

**SANKSI PELAKU ABORSI DALAM TINJAUAN HUKUM PIDANA
ISLAM DAN PASAL 346 KUHP TENTANG ABORSI
(Analisis Putusan No. 569/Pid.Sus/2017/Pengadilan Negeri Tenggara)**

SKRIPSI

Diajukan Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Memperoleh Gelar Sarjana (S1)
Dalam Ilmu Syariah pada Jurusan Hukum Pidana Islam
Fakultas Syari'ah Dan Hukum
UIN Sumatera Utara

Oleh:

HANNISYA GURUSINGA
NIM: 25.15.3.013



**JURUSAN JINAYAH
FAKULTAS SYARI'AH DAN HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
SUMATERA UTARA
MEDAN
2020 M/ 1441 H**

**SANKSI PELAKU ABORSI DALAM TINJAUAN HUKUM PIDANA
ISLAM DAN PASAL 346 KUHP TENTANG ABORSI
(Analisis Putusan No. 569/Pid.Sus/2017/Pengadilan Negeri Tenggara)**

SKRIPSI

Oleh:

HANNISYA GURUSINGA
NIM: 25.15.3.013



**JURUSAN JINAYAH
FAKULTAS SYARI'AH DAN HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
SUMATERA UTARA
MEDAN
2020 M/ 1441 H**

SURAT PERNYATAAN

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Hannisya Guru Singa

NIM : 25153013

Fakultas : Syari'ah dan Hukum

Jurusan : Jinayah

Judul : **SANKSI PELAKU ABORSI DALAM TINJAUAN HUKUM
PIDANA ISLAM DAN PASAL 346 KUHP TENTANG
ABORSI (ANALISIS PUTUSAN NO. 569/PID.SUS/2017/
PENGADILAN NEGERI TENGGARONG)**

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa skripsi yang berjudul di atas adalah asli karya saya sendiri, kecuali kutipan-kutipan yang telah disebutkan sumbernya.

Demikianlah surat pernyataan ini diperbuat, saya bersedia menerima segala konsekuensinya bila pernyataan ini tidak benar.

Medan, 3 Desember 2019

HANNISYA GURU SINGA
NIM. 25153013

SANKSI PELAKU ABORSI DALAM TINJAUAN HUKUM PIDANA ISLAM DAN PASAL
346 KUHP TENTANG ABORSI
(ANALISIS PUTUSAN NO. 569/PID.SUS/2017/PENGADILAN NEGERI TENGGARONG)

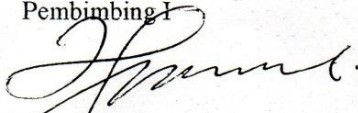
Oleh :

HANNISYA GURU SINGA

Nim : 2515 3013

Menyetujui

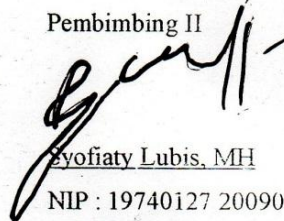
Pembimbing I



Dr. Zulkarnaen, MA

NIP : 19620619 199203 1 002

Pembimbing II

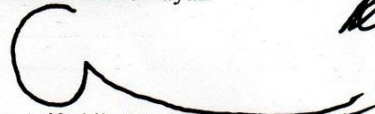


Syofiaty Lubis, MH

NIP : 19740127 200901 2 002

Mengetahui Medan,

Ketua Jurusan Jinayah



Dr. Arifuddin Muda Harahap, M. Hum.

NIP : 19810828 200901 1011

PENGESAHAN

Skripsi berjudul: **SANKSI PELAKU ABORSI DALAM TINJAUAN HUKUM PIDANA ISLAM DAN PASAL 346 KUHP TENTANG ABORSI (ANALISIS PUTUSAN NO. 569/PID.SUS/2017/PENGADILAN NEGERI TENGGARONG)** telah dimunaqasyahkan dalam Sidang Munaqasyah Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Sumatera Utara Medan, Pada Tanggal 10 Februari 2020. Skripsi telah diterima sebagai syarat untuk memperoleh gelar sarjana (S-1) dalam Ilmu Syari'ah dan Hukum pada Jurusan Hukum Pidana Islam (Jinayah).

Medan, 10 Februari 2020
Panitia Sidang Munaqasyah
Skripsi Fakultas Syari'ah dan
Hukum UIN SU Medan

Ketua

Sekretaris

Dr. Arifuddin Muda Harahap, M. Hum.
NIP. 198108282009011011

Drs. Ishaq, MA
NIP. 196909271997031002

Anggota-Anggota

Dr. Zulkarnaen, MA
NIP : 19620619 199203 1 002

Syofiaty Lubis, MH
NIP : 19740127 200901 2 002

Mengetahui, 10 Februari 2020
Dekan Fakultas Syari'ah dan
Hukum UIN SU Medan

Dr. Zulham, S.H.I. M.Hum
NIP. 19770321 200901 1008

IKHTISAR

Skripsi ini berjudul: “SANKSI PELAKU ABORSI DALAM TINJAUAN HUKUM PIDANA ISLAM DAN PASAL 346 KUHP TENTANG ABORSI (ANALISIS PUTUSAN NO.569/PID.SUS/2017/PN.TRG).”

Pelaku aborsi dipengaruhi dengan perkembangan zaman, dimana saat ini remaja banyak yang melakukan pergaulan bebas hingga berhubungan layaknya suami istri dan menyebabkan kehamilan yang tidak diinginkan. Kebanyakan dari mereka melakukan aborsi sendiri karena takut kehamilannya diketahui baik oleh orang tua maupun masyarakat sekitar. Kehidupan merupakan suatu anugerah yang diberikan oleh Tuhan dan harus dihormati oleh setiap orang. Kehidupan yang diberikan kepada setiap manusia merupakan hak asasi manusia yang hanya boleh dicabut oleh pemberi kehidupan tersebut dan tidak dapat diganggu gugat oleh siapapun. Salah satu hak tersebut adalah hak untuk hidup. Dalam hal ini, Aborsi jelas menjadi salah satu pelanggaran terhadap hak hidup janin yang seharusnya ia dapatkan. Dalam Pasal 71 ayat (2) Undang-undang Nomor 36 tahun 2009 tentang Kesehatan disebutkan bahwa: Kesehatan reproduksi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi: Saat sebelum hamil, hamil, melahirkan, dan sesudah melahirkan. Berdasarkan bunyi pasal tersebut, maka segala perbuatan yang bertentangan dengan upaya itu adalah dilarang oleh hukum termasuk di dalamnya adalah tindakan aborsi. Berbicara mengenai aborsi tentunya kita berbicara tentang kehidupan manusia karena aborsi erat kaitanya dengan wanita dan janin yang ada di dalam rahim wanita tersebut Adapun yang menjadi pokok permasalahannya adalah bagaimana ketentuan sanksi pada pelaku aborsi dalam Hukum Pidana Islam dan Pasal 346 KUHP serta penerapannya pada putusan No.569/Pid.Sus/2017/PN.Trg. Skripsi ini menggunakan metode yuridis normatif yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pusataka atau data primer maupun sekunder sebagai bahan dasar untuk di teliti dengan cara mengadakan penelusuran terhadap putusan pelaku aborsi, peraturan-peraturan, literatur-literatur, buku-buku, jurnal, artikel dan keputusan lain yang menjadi referensi maupun sumber pelengkap penelitian. Sanksi yang diberikan terhadap pelaku ini menurut Pasal 346 KUHP diancam hukuman penjara hingga empat tahun lamanya, sedangkan dalam Hukum Pidana Islam, sanksi yang diberikan terbagi menjadi lima dengan sanksi yang berbeda, diantaranya *Diat*, *Qishash*, dan *Ta'zir*. Dalam putusan No. 569/Pid.Sus/2017/Pn.Trg, Hakim memutuskan sanksi terhadap pelaku berdasarkan perbuatannya yang memberatkan yaitu menyebabkan janinnya gugur dan mati, serta perbuatan yang meringankan dimana Terdakwa bersikap sopan di persidangan dan berterus terang selama di pemeriksaan di persidangan serta menyesali perbuatannya dan kondisi Terdakwa yang belum pernah dihukum sebelumnya.

Kata Kunci: Aborsi, KUHP, Hukum Pidana Islam.

KATA PENGANTAR

الله الرحمن الرحيم بسم

Segala puji bagi Allah, Zat yang menegakkan langit, membentangkan bumi, dan mengurus seluruh makhluk. Zat yang mengutus Rasulullah saw. sebagai pembawa petunjuk dan menjelaskan syariat agama kepada setiap mukallaf secara jelas dan terang. Shalawat dan salam semoga selalu di limpahkan kepada Nabi Muhammad saw, keluarga, para sahabatnya, dan orang-orang yang mengikuti mereka dengan baik hingga akhir zaman.

Dalam proses penulisan skripsi ini, penulis banyak menemui hambatan-hambatan yang tidak bisa dijelaskan tentunya. Walaupun harus melalui proses yang cukup sulit dan rumit, *alhamdulillah* atas kebesaran Allah Swt yang memudahkan jalan penulis hingga dapat menyelesaikan karya ilmiah ini dengan baik. Penulis sadar bahwa selesainya skripsi ini adalah salah satu bentuk nikmat dari Allah yang tidak bisa dihitung. Penulis juga telah berhutang budi kepada pihak yang membantu, mendo'akan serta mensupport penulis baik secara langsung maupun tidak langsung. Penulis ingin mengucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada segala pihak yang terlibat dalam proses penyusunan skripsi. Oleh karena itu patut lah kiranya penulis menghaturkan rasa terima kasih serta penghargaan yang sedalam-dalamnya kepada:

1. Ayahanda Alm Harun GuruSinga dan Ibunda Masnun Marpaung. Terima kasih atas seluruh jasa, pengorbanan dan cinta kasih yang tiada hentinya di berikan sehingga penulis dapat tumbuh dengan baik hingga hari ini, serta

selalu mendo'akan, memberi semangat dan dorongan hingga penulis dapat menyelesaikan skripsi ini.

2. Bapak Prof. Dr. H. Saidurrahman, M.Ag selaku Rektor Universitas Islam Negeri Sumatera Utara.
3. Bapak Dr. Zulham, S.HI, M.Hum selaku Dekan Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sumatera Utara dan segenap jajarannya.
4. Bapak Dr. Arifuddin Muda Harahap, M.Hum selaku Ketua Jurusan Jinayah Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sumatera Utara.
5. Bapak Drs. Ishaq, MA selaku Sekretaris Jurusan Jinayah Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sumatera Utara.
6. Bapak Dr. Zulkarnaen, MA, selaku Pembimbing I yang telah berkenan meluangkan waktu, tenaga, pikiran dan kesabarannya untuk memberikan bimbingan, arahan serta motivasi kepada penulis dalam penyusunan skripsi ini.
7. Ibu Syofiaty Lubis, M.H selaku Pembimbing II yang telah meluangkan waktu, tenaga, pikiran dan kesabarannya untuk memberikan bimbingan dan arahan kepada penulis dalam penyusunan skripsi ini.
8. Seluruh Dosen Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sumatera Utara yang telah memberikan ilmu kepada penulis selama berada di bangku kuliah sehingga penulis mampu menyelesaikan skripsi ini.

9. Terima kasih kepada sahabat-sahabat JNH A 2015 Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Sumatera Utara. Khususnya kepada Rahma Yanti, Rama Yanti, Rizky Ayma Sary, Khairunnisa Lutfi, Ramadhanti Pratiwi, Dinda Kumala Sari, Lindawati, Fitri Febriani Rambe, Adinda Aprilia, Marwah, Resi, Arifin, Sri, Fahrizal, Arik, Taufik, Irham, Tarmiji, Rahmat, Tuah, Roni, Jalil, Yahya, Fauzi, Dika, Sutan, Sahrul. Terima kasih telah menemani penulis selama di bangku kuliah serta selalu memotivasi penulis hingga skripsi ini selesai.
10. Dan kepada seluruh pihak yang tidak bisa disebutkan satu per satu. Terima kasih telah membantu baik dari segi moril maupun materil yang tentunya tidak mampu penulis balas dengan apapun. Semoga kita semua selalu diberi kesehatan oleh Allah Swt. Aamiin. Sebagai manusia biasa, penulis menyadari bahwa penulisan skripsi ini belum mencapai hasil sebagaimana yang diharapkan, yaitu kesempurnaan baik dari segi isi, bahasa maupun dari segi analisis dan sistematika pembahasannya. Karenanya penulis sangat mengharapkan kritikan dan saran yang konstruktif dari pembaca demi perbaikan skripsi ini. Semoga skripsi ini dapat berguna bagi penulis dan para pembaca dan semoga Allah meridhoi-Nya. Aamiin

Medan, 3 Desember 2019

Hannisya GuruSinga
NIM: 25153013

DAFTAR ISI

PERSETUJUAN PEMBIMBING

PERNYATAAN

PENGESAHAN

IKHTISAR	i
KATA PENGANTAR	ii
DAFTAR ISI.....	v
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	5
C. Tujuan Penelitian	6
D. Manfaat Penelitian	6
E. Tinjauan Pustaka	6
F. Kerangka Teoritis.....	7
G. Hipotesis	9
H. Metode Penelitian.....	10
I. Sistematika Penelitian	13
BAB II ABORSI DITINJAU DARI HUKUM PIDANA ISLAM	
A. Definisi Aborsi	15
B. Dasar Hukum Aborsi	17
C. Aborsi Menurut Imam Mazhab	20
D. Sanksi Tindak Pidana Aborsi	23
BAB III ABORSI DITINJAU DARI HUKUM PIDANA POSITIF	
A. Aborsi Menurut Undang-undang Hukum Pidana	28
B. Aborsi dalam Pasal 346 KUHP	30
BAB IV HASIL PENELITIAN DAN ANALISIS	
A. Dakwaan Penuntut Umum dalam Putusan No. 569/Pid.Sus/2017.Pn. Trg ...	33
B. Tuntutan Penuntut Umum.....	43
C. Pertimbangan Hakim dalam Menjatuhkan Putusan	44
D. Analisis Penulis Terhadap Putusan	54

E. Analisis sanksi pelaku Aborsi dalam Putusan No. 569/Pid.Sus/2017/Pn Trg ditinjau dari Hukum Pidana Islam.....	64
---	----

BAB V PENUTUP

A. Kesimpulan	68
B. Saran	68

DAFTAR PUSTAKA	71
----------------------	----

DAFTAR RIWAYAT HIDUP

LAMPIRAN-LAMPIRAN

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pada umumnya, keberadaan seorang anak merupakan suatu anugerah yang sangat dinantikan oleh orangtuanya. Namun dalam beberapa kasus, kehadiran seorang anak malah menjadi sangat tidak diharapkan. Misalnya dalam kasus hubungan suami istri diluar pernikahan lalu menyebabkan kehamilan. Dalam kondisi ini, orang tua yang tidak menginginkan kehadiran anaknya merasa memiliki hak untuk membunuh anak tersebut, sekalipun ia masih dalam kandungan. Tindakan pengguguran kandungan itu dikenal dengan sebutan aborsi.

Kehidupan merupakan suatu anugerah yang diberikan oleh Tuhan dan harus dihormati oleh setiap orang. Kehidupan yang diberikan kepada setiap manusia merupakan hak asasi manusia yang hanya boleh dicabut oleh pemberi kehidupan tersebut dan tidak dapat diganggu gugat oleh siapapun. Salah satu hak tersebut adalah hak untuk hidup. Dalam hal ini, Aborsi jelas menjadi salah satu pelanggaran terhadap hak hidup janin yang seharusnya ia dapatkan¹.

Dalam Pasal 71 ayat (2) Undang-undang Nomor 36 tahun 2009 tentang Kesehatan disebutkan bahwa: Kesehatan reproduksi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi:

¹ Rhona K.M Smith dkk, *Hukum Hak Asasi Manusia*, (Yogyakarta: Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia (PUSHAM UII), 2010), h. 97-98.

- a. Saat sebelum hamil, hamil, melahirkan, dan sesudah melahirkan.

Berdasarkan bunyi pasal tersebut, maka segala perbuatan yang bertentangan dengan upaya itu adalah dilarang oleh hukum termasuk di dalamnya adalah tindakan aborsi. Berbicara mengenai aborsi tentunya kita berbicara tentang kehidupan manusia karena aborsi erat kaitanya dengan wanita dan janin yang ada di dalam rahim wanita tersebut².

Dalam hukum positif Indonesia, tindakan aborsi pada sejumlah kasus tertentu dapat dibenarkan apabila termasuk dalam *abortus provokatus medicinalis*, yang merupakan aborsi atas persetujuan dan pertimbangan medis, sedangkan aborsi yang menjadi suatu tindak pidana disebut *abortus provokatus criminalis*, yaitu aborsi yang dilakukan secara sengaja dan melanggar hukum³.

Secara bahasa, aborsi berasal dari bahasa Inggris, yaitu “*abortion*,” yang berasal dari istilah latin yaitu “*abortus*.” Artinya pengguguran kandungan atau keguguran⁴. Aborsi adalah suatu perbuatan untuk mengakhiri masa kehamilan dengan mengeluarkan janin dari kandungan sebelum tiba masa kelahiran secara alami.

Setidaknya ada tiga unsur yang harus terjadi, sehingga kejadian itu dapat dikatakan sebagai aborsi, diantaranya sebagai berikut:⁵

- a. Adanya embrio (janin) yang merupakan hasil pembuahan antara sperma dan ovum dalam rahim.

² Abdullah Syah dan Rahmad Sulaiman, *Aborsi dalam Bingkai Hukum*, (Bogor: Pt Kharisma Ilmu, 2011), h. 3.

³ Idayu Kristianti. *Aborsi*, (Jakarta: Pinus), h. 21.

⁴ Ahsin W. Alhafidz, *Fiqh Kesehatan*, (Jakarta: AMZAH, 2010), h 153.

⁵ Maria Ulfa Anshor, *Fikih Aborsi*, (Jakarta: Gramedia, 2006), h 32.

- b. Pengguguran itu terkadang terjadi dengan sendirinya, tetapi lebih sering disebabkan oleh perbuatan manusia.
- c. Keguguran itu terjadi sebelum waktunya, artinya sebelum masa kelahiran alami tiba⁶.

Dalam sudut pandang Islam, aborsi termasuk salah satu tindakan menghilangkan nyawa manusia walaupun usia yang ada dalam kandungan masih dalam bentuk janin⁷. Pasangan suami istri diperbolehkan untuk menentukan atau mencegah terjadinya kehamilan. Akan tetapi hukum Islam melarang mengadakan pengguguran kandungan tanpa, baik bersifat *Menstrual Regulation* (pengguguran yang masih muda) maupun aborsi. Akan tetapi perbuatan aborsi dosanya lebih besar dibandingkan melakukan *Menstrual Regulation*, karena aborsi merupakan tindakan melenyapkan nyawa janin yang sudah nyata wujudnya, maka sudah termasuk pembunuhan⁸.

Remaja di zaman sekarang mudah terbawa arus pergaulan bebas. Banyak dari mereka yang masih berpacaran tapi sudah melakukan hubungan seks dan berujung pada kehamilan yang tidak diinginkan dan berakhir pada tindakan aborsi.

Kasus aborsi di Indonesia telah sampai kepada titik yang sangat mengkhawatirkan. Seperti yang di lansir oleh *Breitbart*, media yang berpusat di Amerika, aborsi menjadi penyebab kematian nomor satu kepada anak yang belum lahir. Bahkan angkanya jauh mengalahkan angka kematian yang disebabkan oleh penyakit kanker, bahkan penyakit *HIV* sekalipun. Hal itu di dasarkan pada survei

⁶ Al-Ahqaf Wizarah, *al-Maushu'ah al-fiqhiyyah*, (Jakarta: Buku Islami, tt), h. 154.

⁷ Listiyana Anik, *Aborsi dalam Tinjauan Etika Kesehatan, Perspektif islam, dan Hukum di Indonesia*, Jurnal Biologi Fakultas Sains dan teknologi UIN Maliki Malang, 2011, h. 2.

⁸ H. Mahjudin, *Masailul Fiqiyah*, (Jakarta: Kalam Mulia, 2008), h. 85.

dan penelitian yang telah dilakukan oleh *Worldometer*, *American Library Association (ALA)* atau Asosiasi Pustakawan Amerika.

Mereka melansir bahwa kematian oleh perbuatan aborsi mencapai 41,9.000.000 orang di dalam satu tahun selama 2018. Sedangkan kematian yang disebabkan oleh penyakit kanker hanya 8,2.000.000 orang. Kemudian 5.000.000 orang juga meninggal karena asap rokok dan 1,7.000.000 orang meninggal karena penyakit *HIV/AIDS*.

Data tersebut berdasarkan atas data global dan dikerjasamakan dengan *WHO (World Health Organization)*. Bahkan jika di kombinasikanpun kematian karena penyakit kanker, rokok, alkohol dan bahkan peristiwa kecelakaan lalu lintas, ternyata kematian yang disebabkan oleh perbuatan aborsi ini masih lebih unggul.

Di Indonesia, data statistik BKBN (Badan Koordinasi Keluarga Berencana) menunjukkan bahwa, sekitar 2.000.000 kasus aborsi terjadi setiap tahun di Indonesia. *WHO* memperkirakan ada 4,2.000.000 aborsi dilakukan per tahun, 750.000-1,5.000.000 dilakukan di Indonesia. 2.500 orang diantaranya berakhir dengan kematian. Survei kesehatan Rumah Tangga (SKRT) mengatakan aborsi berkontribusi 11,1% terhadap angka kematian Ibu (AKI). Dan remaja menyumbang sebanyak 30%⁹.

Melihat sering terjadinya aborsi yang diakibatkan karena hamil diluar hubungan pernikahan, penulis tertarik untuk meneliti kasus aborsi yang dilakukan oleh Terdakwa Juita Sari dalam Putusan PN Nomor 569/Pid.Sus/2017/PN.Trg

⁹ Listiyana Anik, *Loc.Cit.*

yang telah dijatuhkan hukuman bersalah oleh Pengadilan Negeri Tenggara, karena Juita Sari melanggar Pasal 346 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (selanjutnya di singkat KUHP) Jo. Pasal 55 (1) ke-2 KUHP.

Juita Sari di tangkap setelah saksi melaporkan ditemukannya mayat bayi yang mengambang di sungai Mahakam, sungai yang terletak di belakang rumah Terdakwa, dan diakui oleh Terdakwa sebagai bayi yang ia lahirkan secara paksa. Dan Terdakwa Juita Sari dijatuhkan hukuman penjara selama empat bulan dengan denda sejumlah Rp. 1.000.000,00 (satu juta rupiah).

Dengan latar belakang masalah ini, penulis merasa tertarik untuk mengkaji dan mendeskripsikan hal tersebut dalam sebuah penelitian dengan mengangkat judul : **SANKSI PELAKU ABORSI DALAM TINJAUAN HUKUM PIDANA ISLAM DAN PASAL 346 KUHP TENTANG ABORSI (Analisis Putusan No. 569/Pid.Sus/2017/PN Tenggara)**

B. Rumusan Masalah

Setelah mencermati latar belakang tersebut, maka penulis merumuskan masalah-masalah yang akan diteliti sebagai berikut:

1. Bagaimanakah sanksi bagi pelaku aborsi dalam tinjauan hukum pidana Islam dan Pasal 346 KUHP?
2. Bagaimanakah dasar pertimbangan para Hakim dalam menjatuhkan sanksi terhadap pelaku tindak pidana aborsi pada putusan No.569/Pid.Sus/2017/Pengadilan Negeri Tenggara?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan yang diharapkan dalam penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui sanksi pelaku aborsi menurut hukum pidana Islam dan Pasal 346 KUHP.
2. Untuk mengetahui dasar pertimbangan para Hakim dalam menjatuhkan sanksi terhadap pelaku tindak pidana aborsi pada putusan No.569/Pid.Sus/2017/Pengadilan Negeri Tenggara.

D. Manfaat Penelitian

Adapun manfaat yang dapat diperoleh dari penelitian ini adalah:

1. Hasil penelitian ini dapat memberikan pengetahuan praktis bagi akademis hukum islam khususnya program studi hukum pidana Islam.
2. Hasil penelitian ini dapat dijadikan sebagai bahan untuk menambah wawasan dan pengetahuan terhadap bahaya melakukan aborsi tanpa adanya kedaruratan medis beserta sanksi yang telah ditentukan.

E. Tinjauan Pustaka

Adapun pembahasan yang berhubungan dengan karya ilmiah ini dan menyinggung beberapa hal terkait adalah:

1. Skripsi berjudul “*Pertanggungjawaban Pidana terhadap Tindak Pidana Aborsi berdasarkan Kitab Undang-undang Hukum Pidana dan Undang-undang Nomor 36 tahun 2009 tentang kesehatan*” oleh Anggara Faisal. Skripsi ini membahas tentang pertanggungjawaban baik terhadap dokter yang melakukan aborsi maupun terhadap pasien yang menjadi korban

aborsi. Sulit membuktikan terjadinya aborsi karena ketidakterbukaan dokter dan tenaga medis lainnya terhadap masyarakat umum.

2. Skripsi berjudul “*Perlindungan Hukum Bagi Pelaku Tindak Pidana Aborsi (Abortus Provocatus) Korban Perkosaan*” oleh Yuli Susanti. Skripsi ini membahas tentang bagaimana perlindungan hukum terhadap tindakan aborsi (*Abortus Provocatus*) khususnya yang dilakukan oleh korban perkosaan menurut kitab undang-undang hukum pidana (KUHP) yang berlaku sebagai *lex generale* dan UU No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan yang berlaku sebagai *lex special*.
3. Skripsi berjudul “*Tinjauan Yuridis terhadap Tindak Pidana Aborsi (Studi Kasus Putusan Nomor: 417/Pid.B/2017/PN.MKS)*” oleh Zaitun Hamid Al-Hamid. Skripsi ini menjelaskan tentang bagaimana penerapan hukum pidana materil terhadap tindak pidana aborsi pada putusan nomor 417/Pid.B/2017/PN.MKS.

F. Kerangka Teoritis

Tindakan aborsi menurut KUHP di Indonesia dikategorikan sebagai tindakan kriminal atau dikategorikan sebagai kejahatan terhadap nyawa. Beberapa pasal dari pasal 341-349 dalam KUHP mengatur tentang aborsi yang di sengaja (*Abortus Provocatus*) dan di golongan kedalam kejahatan terhadap nyawa¹⁰.

¹⁰ Zaeni Asyhadie, *Aborsi Akibat Pemerkosaan di Tinjau dari Hukum Islam, KUHP, dan Undang-undang No 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan*, (Mataram: Fakultas Hukum Universitas, 2012), h. 30.

Islam merupakan agama yang menjunjung tinggi kesucian kehidupan. Tidak ada satupun ayat didalam Al-Qur'an yang menyatakan bahwa aborsi boleh dilakukan oleh umat muslim¹¹.

Para ulama sepakat untuk mengharamkan pengguguran yang dilakukan pada waktu janin sudah diberi nyawa. Perbuatan itu dipandang sebagai tindak pidana (*Jarimah*) yang tidak halal dilakukan oleh seorang muslim sebab pengguguran seperti itu sama dengan pembunuhan terhadap manusia yang telah sempurna wujudnya.

Kecuali dalam keadaan darurat, seperti menyelamatkan jiwa si ibu, jika seandainya melanjutkan kandungan malah akan mengalami kematian. Keberadaan janin masih bersifat semu, sementara keberadaan ibu sudah pasti, maka menyelamatkan si ibu lebih diutamakan walaupun dengan cara mengorbankan janin yang ada¹². Ketetapan ini berpedoman kepada kaidah *fikhiyyah* yang menyatakan:

الضَّرُورَاتُ تُبَيِّحُ الْخَطُورَاتِ

Artinya: *Keadaan darurat membolehkan suatu yang terlarang.*¹³

Dalam kitab al-Bahr ar-Raiq disebutkan bahwa “Seorang perempuan hamil diperbolehkan untuk menggugurkan kandungannya yang telah berusia empat bulan jika khawatir terhadap keselamatan dirinya dan janin yang dikandungnya dalam keadaan tidak bernyawa. Namun jika janin yang dikandungnya hidup, maka tidak boleh menggugurkannya. Karena menjaga diri dengan mengorbankan orang lain tidak dibenarkan dalam syara.”

¹¹ *Ibid*, h. 31.

¹² Asmuni, *Fikih Kontemporer*, (Jakarta: Duta Azhar, 2010), h. 143-147.

¹³ *Ibid*, h. 165.

Namun jika usia janin yang di gugurkan belum mencapai empat bulan, atau belum di tiupkannya ruh, terdapat perbedaan pendapat di kalangan para ulama. Seperti mazhab Hanafi yang membolehkan aborsi sampai habisnya bulan keempat, Sementara itu, di kalangan Mazhab Syafi'i, dan mazhab Hanbali, banyak yang sejalan dengan mazhab Hanafi dalam membolehkan aborsi, kecuali perbedaan pendapat dalam menetapkan batasan umur kandungan yang boleh digugurkan¹⁴. Sedangkan menurut Muhammad Ramli dalam kitabnya *Nihayah al-Muhaj* pada bab *Ummahat al-Aulad* menganggap aborsi sebelum peniupan roh hukumnya boleh.

Dalam *Fiqh Jinayah*, sanksi yang diberlakukan kepada pelaku aborsi sangat mempertimbangkan kondisi janin, apakah masih hidup atau sudah meninggal ketika aborsi berlangsung. Oleh sebab itu, terdapat setidaknya lima jenis keadaan janin saat di gugurkan dan sanksi yang di jatuhkan juga berbeda. Namun demikian, sanksi bagi pelaku aborsi adalah *Diat* janin, yaitu *Ghurrah* (memerdekakan budak)¹⁵.

G. Hipotesis

Hipotesis merupakan dugaan peneliti tentang hasil yang akan didapat¹⁶. Hipotesis dapat menjadi pegangan untuk lebih teratur nya pembahasan dan penganalisaan dalam sebuah penelitian, sehingga tujuan yang diharapkan dapat dicapai.

¹⁴ Ahsin, *Op., cit.* h. 162-163.

¹⁵ Yusuf Qardhawi, *al-Halal wa al-Haram fi al-Islam*, (Beirut: Maktab al-Islami, 1978), h. 195.

¹⁶ Faisar Ananda dan Watni Marpaung, *Metodologi Penelitian Hukum Islam*, (Jakarta: Kencana, 2016), h. 75.

Dalam penulisan skripsi ini, penulis mempunyai anggapan sementara bahwa terdapat kekeliruan Penuntut Umum terhadap unsur-unsur tindak pidana yang terdapat dalam dakwaan nya. Penulis beranggapan bahwa, dakwaan pada putusan tersebut cukup jika digunakan dakwaan tunggal saja yaitu dengan dakwaan Pasal 346 KUHP Jo. Pasal 55 (1) ke-2 KUHP, dan penuntut umum juga seharusnya memasukkan poin ke-1 dalam Pasal 55 (1), karena penerapan poin ke-2 dalam dakwaan tersebut, penulis menilai kurang tepat bagi posisi Terdakwa.

Selain melanggar Pasal 346 KUHP dan hukum pidana Islam karena terbukti melakukan aborsi secara sengaja dengan usia kandungan yang sudah melebihi empat bulan, pelaku juga melanggar Pasal 53 ayat (1) Undang-undang Hak Asasi Manusia. Pelaku telah merenggut hak bayi dalam kandungannya yang berdasarkan Pasal 53 ayat (1) Undang-undang Hak Asasi Manusia berbunyi: “Setiap anak sejak dalam kandungan, berhak untuk hidup, mempertahankan hidup, dan meningkatkan taraf kehidupannya.”

Jika ditinjau dari hukum pidana Islam, maka sanksi yang diterima pelaku termasuk kedalam kategori hukuman *Ta'zir*. Hanya saja, keadaan janin ketika di lahirkan secara paksa masih dalam keadaan hidup atau tidak, tidak di jelaskan dalam putusan. Hal ini sangat penting, mengingat dalam hukum pidana Islam, keadaan janin yang masih hidup atau tidak ketika digugurkan menentukan jenis sanksi apa yang akan diberikan pada pelaku aborsi.

H. Metode Penelitian

Menentukan metode dalam penelitian ilmiah merupakan bagian yang sangat penting, sebab metode penelitian membantu mempermudah dalam

memperoleh data tentang obyek yang akan dikaji atau diteliti dan sangat menentukan hasil yang akan dicapai. Supaya pembahasan skripsi ini terarah dan mencapai sasaran yang diharapkan, maka penyusun menggunakan metode penelitian sebagai berikut:

1. Jenis dan Sifat Penelitian

Dalam penelitian ini penulis menggunakan jenis penelitian studi kepustakaan (*library research*), yaitu jenis penelitian yang obyek utamanya adalah buku-buku kepustakaan yang berkaitan dengan pokok pembahasan dan juga literatur-literatur lainnya¹⁷. Pengambilan data dari penelitian ini berdasarkan dokumen berupa buku-buku dan putusan Nomor. 569/Pid.Sus/2017/PN. Trg.

Sedangkan sifat penelitian ini adalah deskriptif-analisis, yaitu suatu cara untuk menggambarkan dan menganalisis secara cermat tentang sanksi aborsi melalui data yang telah terkumpul sebagaimana adanya¹⁸.

2. Sumber Data

Guna memperoleh sumber data yang akurat untuk penulisan skripsi ini, maka bahan-bahan hukum tersebut diperoleh melalui dua cara yaitu:

a. Data Primer

Sumber data primer adalah sumber pokok dalam penulisan skripsi ini. Sumber data primer dalam penulisan ini terdiri dari Ayat al-Qur'an dan hadist, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), dan Putusan No.569/Pid.Sus/2017/PN.Trg.

¹⁷ Suharsimi Arikunto, *Prosedur Penelitian Pendekatan Praktek*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1995), h. 11.

¹⁸ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2005), h. 28.

b. Data sekunder

Sumber data ini digunakan untuk melengkapi dan mendukung data primer. Adapun sumber data sekunder antara lain, sebagai berikut: Buku-buku hukum positif, buku-buku hukum pidana islam, buku-buku lain, jurnal, dan artikel yang membahas pokok masalah dalam penelitian ini.

3. Metode Pengumpulan Data

Penelitian ini termasuk kategori *library research*, sehingga penelitian dilaksanakan dengan cara membaca, menelaah, dan mencatat berbagai literatur atau bahan bacaan yang sesuai dengan pokok bahasan, kemudian disaring dan dituangkan dalam kerangka pemikiran secara teoritis¹⁹.

4. Metode Pengolahan Data

Data yang diperoleh selanjutnya dideskripsikan dengan metode analisis secara kualitatif. Aplikasi dokumentasi dalam penelitian ini meliputi dokumentasi Putusan No.569/Pid.Sus/2017/PN.Trg sebagai sumber bahan primer, serta dokumentasi teori-teori tentang hukum pidana Islam sebagai bahan sekunder. Kemudian data di golongankan dan disusun menurut aturan tertentu secara teratur, berurutan, dan logis sehingga mudah dipahami, serta membandingkan persamaan dan perbedaan fakta-fakta dan sifat-sifat objek yang diteliti berdasarkan kerangka pemikiran tertentu, menyelidiki kemungkinan hubungan sebab-akibat dengan cara berdasar atas pengamatan terhadap akibat yang ada dan mencari kembali faktor yang mungkin menjadi penyebab melalui data tertentu.

¹⁹ Soejono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: UI Press, 1986), h. 21.

5. Analisis Data

Analisis data merupakan kegiatan dalam penelitian yang berupa melakukan kajian atau telaah terhadap hasil pengolahan data yang dibantu dengan teori-teori yang telah didapatkan sebelumnya, kemudian mengklarifikasikan masing-masing data sesuai dengan sistematika yang telah direncanakan.

Penulis menggunakan metode analisa kualitatif, yakni memperkuat analisa dengan melihat kualitas data yang diperoleh. Data yang telah terkumpul, selanjutnya dianalisa dengan menggunakan metode deduktif, yaitu cara berfikir yang berangkat dari teori atau kaidah yang ada. Metode ini digunakan untuk menganalisis sanksi pelaku aborsi berdasarkan putusan Nomor. 569/Pid.Sus/2017/PN.Trg

I. Sistematika Penulisan

Dalam penulisan skripsi ini, akan disusun dalam lima bab. Tiap bab terdiri dari beberapa sub bab yang akan dilakukan penulis dengan keperluan kajian yang akan penulis lakukan.

BAB I:

Merupakan pendahuluan yang terdiri dari latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, tinjauan pustaka, kerangka teoritis, hipotesis, metode penelitian, dan sistematika penelitian.

BAB II:

Merupakan pembahasan yang terdiri dari materi-materi tentang aborsi, aborsi dalam tinjauan hukum pidana islam, definisi aborsi, tindak pidana atas

janin, dasar hukum aborsi, aborsi menurut imam madzhab, serta sanksi tindak pidana aborsi.

BAB III:

Merupakan pembahasan mengenai aborsi yang di tinjau dari hukum pidana positif khususnya Pasal 346 KUHP. Dalam bab ini, penulis akan memaparkan bagaimana hukum pidana positif memberikan sanksi bagi pelaku aborsi serta menjelaskan aborsi dalam pandangan hukum pidana positif.

BAB IV:

Hasil penelitian dan analisis terhadap putusan pidana pelaku aborsi. Pada bab ini, penulis akan menjelaskan analisis yang sudah penulis temukan dan akan memperjelas bagaimanakah penerapan sanksi atas pelaku aborsi bagi diri sendiri mengacu ke dalam putusan yang telah penulis analisis.

BAB V:

Penutup yang meliputi kesimpulan dan saran yang berkaitan dengan pembahasan skripsi.

BAB II

ABORSI DITINJAU DALAM HUKUM PIDANA ISLAM

A. Definisi Aborsi

Dalam bahasa arab, aborsi di sebut dengan istilah *اَلْاِجْهَاضُ* (*al-ijhad*) yang artinya melahirkan secara paksa dalam keadaan belum sempurna penciptaannya²⁰. Untuk istilah yang lebih spesifik di pakai oleh Abdul Qadir Audah, ahli hukum pidana Islam dari mesir, yaitu:

اَلْجِنَايَةُ عَلٰى مَا هُوَ نَفْسٍ مِنْ وَجْهِ د ۞ وَنَ وَجْهِ ۞

Artinya: *Tindak pidana terhadap jiwa manusia dari satu segi dan bukan jiwa manusia dari segi yang lain.*²¹

Abdul Qadir Audah melihat janin dari satu sisi termasuk jiwa manusia, tetapi dilihat dari sisi yang lainnya belum bisa berpisah dan hidup mandiri dari ibunya. Sedangkan Ibrahim al-Nakhai, seorang teolog, ahli hukum, dan cendekiawan islam mengartikan aborsi sebagai pengguguran janin dari rahim ibu hamil, baik sudah berbentuk sempurna atau belum²².

Kemudian Al-Ghazali, Filsuf dari Persia mendefinisikan aborsi sebagai pelenyapan nyawa yang ada di dalam janin, atau merusak sesuatu yang sudah terkonsepsi (hasil pertemuan antara *sperma* dan *ovum*) jika dirusak, maka perusakan itu termasuk pelanggaran pidana. Yusuf al-Qaradawi dalam fatwa

²⁰ Ahsin W. Alhafidz, *Op., cit*, h 153.

²¹ Abdul Qadir Audah, *Al-Tasyri Al-Islami*, (Beirut: Mu'assasah Al-Risalah, 1992), cet ke 11, jilid 2, h. 292.

²² Muhammad Rawwas, *Mausu'ah fiqh Ibrahim al-Nakha'I*, (Beirut: Dal al-Nafa'is, 1983), h 13.

kontemporer menyebutkan bahwa pengguguran kandungan yang sengaja dilakukan dilarang semenjak bertemunya sel sperma laki-laki dan sel telur perempuan yang memunculkan makhluk baru dan menetap didalam rahim²³.

Selanjutnya, definisi aborsi yang lebih lengkap disampaikan oleh Abdul Fadl Mohsin Ebrahim. Menurut beliau, pengertian aborsi adalah pengakhiran kehamilan. Dimana, pengakhiran kehamilan ini bisa dilakukan secara sengaja maupun tidak. Secara sengaja berarti ada campur tangan manusia di dalam pelaksanaan nya, seperti meminum obat-obatan tertentu yang memang bertujuan untuk menggugurkan kandungan, mengunjungi dukun aborsi atau mendatangi dokter praktik aborsi. Sementara itu, secara tidak sengaja adalah, keadaan dimana si wanita hamil menderita kelainan fisik atau penyakit, sehingga karena penyakitnya itu, ia tidak dapat melanjutkan kehamilannya.

Di pihak lain, Al-Ghazali, sebagaimana dikutip oleh Mahmud Syaltut dalam *Al-Fatawa*-nya memahami aborsi sebagai penghilangan jiwa yang sudah ada di dalam janin. Ia membagi dua fase kondisi perkembangan janin. Pertama, fase kehidupan yang belum teramati, dimana fase ini ditandai dengan adanya proses kehidupan secara diam-diam. Kedua, fase kehidupan yang sudah teramati ketika ibu atau orang lain sudah bisa mendeteksi tanda-tanda kehidupan bayi di dalam kandungan. Menurut beliau, kedua fase tersebut harus dihormati dan merusaknya atau menggugurkannya dianggap sebagai *Jinayah*²⁴.

Aborsi dalam hukum pidana Islam juga bisa disebut sebagai tindak pidana atas janin, yang dianggap sempurna apabila terjadi pemisahan janin dari ibunya

²³ Yusuf al-Qardawi, *Fatwa-Fatwa Kontemporer*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1995), h. 879.

²⁴ Nurul Irfan, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2016), h. 166.

dan terdapat perbuatan maksiat yang mengakibatkan gugurnya janin tersebut.

Adapun perbuatan maksiat yang dimaksud adalah:

- a) Dengan perkataan. Baik berupa gertakan atau intimidasi yang kemudian mengakibatkan gugurnya kandungan.
- b) Dengan perbuatan. Seperti memukul, memberi minum obat kepada perempuan yang sedang mengandung, memasukkan benda aneh ke dalam rahim yang menyebabkan kandungannya menjadi gugur.
- c) Dengan sikap tidak berbuat. Misalnya, tidak memberi makan dan minum perempuan yang sedang mengandung, sehingga kandungannya menjadi gugur²⁵.

B. Dasar Hukum Aborsi

Dalam sudut pandang Islam, aborsi termasuk salah satu tindakan menghilangkan nyawa manusia walaupun usia yang ada dalam kandungan masih dalam bentuk janin²⁶. Salah satu ayat Al-Qur'an yang menjadi dasar hukum tentang aborsi adalah:

وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةً إِمَّا يَحْنُ نَرْزُقْهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطَاً
كَبِيراً ٣١

Artinya: *dan janganlah kamu membunuh anak-anakmu karena takut kemiskinan. kamilah yang akan memberi rezki kepada mereka dan juga kepadamu. Sesungguhnya membunuh mereka adalah suatu dosa yang besar.*(Q.S. al-Isra [17]: 31)²⁷.

²⁵ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), h. 224.

²⁶ Listiyana Anik, *Op., cit.*, h. 2.

²⁷ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an Dan Terjemahannya*, (Bandung: J-ART, 2004), h. 285.

Jika dilihat dari bentuk jamak yang digunakan (janganlah kamu), ayat ini ditujukan kepada umum. Menurut Ibn ‘Asyur, kata “anak-anak” bermakna *banat* (anak perempuan) sebab ayat ini turun pada masa *Jahiliyah* dimana anak perempuan dibunuh karena takut terhina dan fakir. Hal ini dapat di lihat dari firman Allah swt, sebagai berikut:

وَإِذَا بُشِّرَ أَحَدُهُم بِالْأُنثَىٰ ظَلَّ وَجْهُهُ مُسْوَدًّا وَهُوَ كَظِيمٌ ٥٨

Artinya: *dan apabila seseorang dari mereka diberi kabar dengan (kelahiran) anak perempuan, hitamlah (merah padamlah) mukanya, dan Dia sangat marah.*

(Q.S an-Nahl [16]: 58)²⁸

Asbabun nuzul diatas menunjukkan bahwa ayat ini terbatas sebagai dalil bagi hukum haramnya membunuh anak dalam praktik *Jahiliyah*. Ada ulama yang menyatakan bahwa kehidupan janin baru dimulai setelah ditiupkan ruhnyanya. Adapun sperma (*mani*) belum merupakan makhluk hidup, demikian pula pada masa awal pembuahan (*embrio*). Mereka berpedoman pada Hadist yang dinyatakan *shahih* oleh al-Bukhari dan Muslim berikut ini:

إِنَّ أَحَدَكُمْ يُجْمَعُ فِي بَطْنِ أُمِّهِ □ أَرْبَعِينَ يَوْمًا، ثُمَّ □ يَكُونُ عَلَقَةً مِثْلَ ذَلِكَ، ثُمَّ □ يَكُونُ مُضْغَةً مِثْلَ

ذَلِكَ، ثُمَّ يَبْعَثُ اللَّهُ إِلَيْهِ مَلَكًا بِأَرْبَعِ كَلِمَاتٍ □، فَيُكْتَبُ عَمَلُهُ وَأَجَلُهُ وَرِزْقُهُ وَشَقِي □ أَوْ سَعِيدٌ، ثُمَّ

يُنْفَخُ فِيهِ الرُّوحُ

Artinya: *Sesungguhnya tiap-tiap kalian dikumpulkan penciptaannya dalam rahim ibunya selama empat puluh hari (berupa nutfah/sperma), kemudian*

²⁸ *Ibid*, h. 273.

menjadi alaqah (segumpal darah) selama itu juga, kemudian menjadi mudghah (segumpal daging) selama itu pula, kemudian di utus malaikat untuk meniupkan ruh kepadanya dan mencatat empat perkara yang telah ditentukan yaitu; amalnya, ajalnya rezekinya, dan sengsara atau bahagiannya.

Secara implisit, Hadist ini menyatakan bahwa kehidupan dimulai setelah 120 (seratus dua puluh) hari janin berada dalam kandungan, maka diyakini bahwa yang bisa disepakati sebagai pembunuhan adalah aborsi yang dilakukan setelah 120 hari usia kehamilan atau setelah kandungan mencapai usia empat bulan.

Ketika fenomena aborsi muncul dalam masyarakat, para ulama tidak menemukan ayat al-Qur'an yang membicarakan aborsi secara khusus. Untuk itu mereka berdiskusi dan melahirkan beragam *Ijtihad* yang berakhir dengan kesepakatan pengharaman aborsi setelah janin berusia 120 hari, dan perbedaan pendapat dalam pengharaman aborsi yang dilakukan sebelum ruh di tiupkan, atau sebelum janin berusia 120 hari. Sesuai firman Allah swt:

وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ سُلَالَةٍ مِّن طِينٍ ۚ ۱۲ ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ
 ۱۳ ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظْمًا
 فَكَسَوْنَا الْعِظْمَ لَحْمًا ثُمَّ أَنشَأْنَاهُ خَلْقًا ءَاخَرَ ۚ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ ۱۴

Artinya: *dan Sesungguhnya Kami telah menciptakan manusia dari suatu saripati (berasal) dari tanah. kemudian Kami jadikan saripati itu air mani (yang disimpan) dalam tempat yang kokoh (rahim). kemudian air mani itu Kami jadikan segumpal darah, lalu segumpal darah itu Kami jadikan segumpal daging, dan segumpal daging itu Kami jadikan tulang belulang, lalu tulang belulang itu Kami bungkus dengan daging. kemudian Kami jadikan Dia makhluk yang (berbentuk)*

*lain. Maka Maha sucilah Allah, Pencipta yang paling baik. (Q.S Al-Mu'minuun[23]: 12-14)*²⁹

Ayat-ayat diatas merupakan basis analisis *Ijtihad* mereka dalam menentukan keharaman melakukan aborsi. Para ulama mencari status hukum aborsi dengan cara melakukan *Qiyas* berdasarkan kesamaan alasan, yaitu sama-sama melenyapkan kehidupan, apalagi jika aborsi dilakukan secara sengaja tanpa adanya kedaruratan. Untuk itu, para ulama menafsirkan ayat ini secara lebih luas, bahwa kata “*awlad*” mencakup anak laki-laki dan perempuan, dan kata “*wa la taqtulu*” (jangan membunuh) mencakup aborsi³⁰.

C. Aborsi menurut Imam Madzhab

Ulama tidak berbeda pendapat mengenai pengharaman aborsi setelah ditiupkannya ruh pada janin, dan menganggapnya sebagai kejahatan yang mengakibatkan hukuman. Mereka berselisih pendapat mengenai praktik aborsi yang dilakukan sebelum ditiupkannya ruh pada janin, penjelasannya sebagai berikut:

1. Madzhab Hanafi

Madzhaf Hanafi berpendapat, boleh menggugurkan kandungan sebelum berusia 120 hari dengan alasan belum terjadi penciptaan³¹. Dijelaskan lebih lanjut oleh Maria Ulfa dalam bukunya Fiqh Aborsi, bahwa Hanafiyah berpendapat

²⁹ *Ibid*, h. 342.

³⁰ M. Quraish Shihab, *Tafsir Al-Misbah: Pesan, Kesan, dan Keserasian Al-Qur'an*, (Jakarta: Lentera Hati, 2002), h. 77-79.

³¹ Ibnu Abidin, Tt, *Hasyiyah Rad al-Mukhtar 'ala al-Dur al-Mukhtar*, (Beirut: Daar al-Fikr) h. 411.

membolehkan aborsi sebelum peniupan roh, tetapi harus disertai dengan syarat-syarat yang rasional³².

2. Madzhab Hambali

Secara umum, para pengikut madzhab Hambali membolehkan pengguguran kandungan selama janin masih dalam fase segumpal daging (*mudghah*), karena belum berbentuk anak manusia. Ibnu Qudamah berpendapat tidak menyatakan secara terus terang dalam menjelaskan hukum pengguguran janin sebelum peniupan ruh, baik mengharamkan atau membolehkan, akan tetapi kita bisa menilai dari perkataan yang diinginkannya tentang *Diat* (denda) janin, bahwa dia mengharamkan pengguguran kandungan pada fase *mudghah* (segumpal daging) atau fase persiapan untuk menerima ruh, yaitu empat puluh hari sebelum peniupan ruh, dengan syarat harus disaksikan oleh para ahli bahwa pada *mudghah* itu sudah ada bentuk manusia walaupun sedikit³³.

Untuk itu beliau berpendapat tentang adanya *Diat* pada janin dan membayar *Kafarat* pada fase ini, seperti halnya jika digugurkan setelah peniupan ruh. Wajibnya membayar *Kafarat* menunjukkan atas haramnya tindakan ini secara jelas dan dianggap sebagai pembunuhan. Karena *Kafarat* tidak diwajibkan kecuali jika terjadi pembunuhan yang diharamkan.

3. Madzhab Syafi'i

Para ulama Syafi'iyah berbeda pendapat mengenai penyebab pengguguran kandungan yang belum berusia 120 hari (belum ditiupkan ruh), namun secara

³² Maria Ulfa, *Op. Cit.*, h. 93.

³³ *Ibid*, h. 96.

umum apapun penyebabnya, semua mengarah kepada hukum haram³⁴. Abu Bakar bin Sa'id Al-Furati berpendapat bahwa selama kandungan masih berupa *nuthfah* atau '*alaqah*, aborsi boleh dilakukan³⁵.

Imam Al-Ghazaly dalam kitab *Ilhya' Ulumuddin* membahas tentang perbedaan aborsi dengan '*azl*. Menurutnya, aborsi yang dilakukan sebelum ditiupkannya ruh tidak bisa dihukumi haram. Berbeda dengan janin yang memang telah bernyawa maka hukumnya jelas haram. Namun, bukan berarti pengguguran sebelum adanya ruh tersebut lebih baik, tetapi hukumnya berada diantara *makruh tanzih* dan haram. Akibat hukum bagi pelaku pengguguran kandungan setelah peniupan ruh menurut pendapat mayoritas ulama Syafi'iyah pelakunya wajib membayar *Ghurrah*³⁶.

4. Madzhab Maliki

Sebagian besar penganut madzhab Maliki berpendapat bahwa tidak boleh mengeluarkan kembali air mani yang telah masuk ke dalam rahim, walaupun belum berusia 40 hari. Namun, ada juga yang berpendapat bahwa hal itu dihukumi *makruh*. Sedangkan untuk aborsi yang dilakukan setelah ditiupkannya ruh, seluruh Malikiyah mengharamkannya secara *Ijma'*. Ibnu Rusyd mengeluarkan *Istihsan*, tentang tidak diwajibkannya mengganti dengan budak bagi orang yang menggugurkan janin sebelum peniupan ruh. Imam Malik berkata "Setiap *mudhgah* (segumpal daging) atau *alaqoh* (segumpal

³⁴ Maria Ulfa, *Op.Cit.*, h. 98.

³⁵ Munirul Abidin, *Fikih Kedokteran*, (Pustaka Al-Kautsar: Jakarta, 2008), h. 243.

³⁶ Abd Rahman Al-Juzairy, *Al-Fikih Ala Al-Madzahib Al-Arba'ah*, (Beirut, Dar al-Fikr), h. 374.

darah) yang digugurkan dan diketahui bahwa dia bakal menjadi anak, maka pelakunya harus menggantinya dengan budak³⁷.

D. Sanksi Tindak Pidana Aborsi

Hukuman yang diberikan untuk tindak pidana janin beragam dan tergantung pada hasil perbuatan si pelaku. Hasil perbuatan tersebut tidak keluar dari lima bentuk, yaitu:³⁸

1. Janin yang digugurkan keluar dalam keadaan sudah meninggal.

Jika janin yang di gugurkan lahir dalam keadaan sudah meninggal, maka sanksi bagi si pelaku adalah *Diat* janin. *Diat* janin adalah *Ghurrah* (hamba sahaya) yang seharga dengan lima ekor unta. Dalil dari penetapan sanksi tersebut adalah hadis yang diriwayatkan dari Umar ra, sebagai berikut:³⁹

وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: إِفْتَتَلْتُ أَمْرَ أَتَانٍ مِنْ هَذَيْلٍ فَرَمْتُ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى بِحَجَرٍ فَمَتَلَتْهَا وَمَا فِي بَطْنِهَا، فَاخْتَصَمُوا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ص م، فَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ ص م أَنَّ

دِيَّةَ جَنِينِهَا غُرَّةٌ عَبْدٌ أَوْ وَلِيدَةٌ وَقَضَى بِدِيَةِ الْمَرْأَةِ عَلَى عَاقِلَتِهَا وَوَرَثَتِهَا وَلَدَهَا وَمِنْ مَعَهُ... (متفق عليه)⁴⁰

Artinya: Dari Abu Hurairah ra, ia berkata: “Dua orang perempuan dari kabilah Hudzail berkelahi, kemudian saling melempar dengan batu, lalu ia membunuhnya dan membunuh bayi (janin) yang ada dalam perutnya. Mereka kemudian mengadukan hal itu kepada Rasulullah saw. Maka Rasulullah memutuskan bahwa *Diat* untuk janin adalah budak laki-laki atau perempuan,

³⁷ *Ibid*, h. 377.

³⁸ Ahmad Wardi, *Op. Cit.*, h. 224.

³⁹ Ensiklopedia Hukum Pidana Islam, h. 105.

⁴⁰ Muhammad ibn Ismail Al-Kahlani, *Subul As-Salam Juz III*, (Mesir: Syarikah Makhtabah wa Mathba'ah Musthafa Al-Baby, 2005), h. 238.

sedangkan *Diat* ibunya wajib atas keluarga pelaku yang akan diwarisi anaknya (korban) dan orang yang bersama mereka... (Muttafaq alaih)

٣٩٨٩ - وَعَنِ الْمُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ عَنْ عُمَرَ، أَنَّهُ إِسْتَأْذَنَهُمْ فِي إِمْلَاصِ الْمَرْأَةِ، فَقَالَ الْمُغِيرَةُ: قَضَى النَّبِيُّ

صلى الله عليه وسلم فِيهِ بِالْعَرَّةِ عَبْدًا وَأَمَةً، فَشَهِدَ مُحَمَّدُ بْنُ مَسْلَمَةَ أَنَّهُ شَهِدَ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم قَضَى بِهِ (مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ)⁴¹

Artinya: 3989. Dan dari Mughirah bin Syu'ab dari Umar, bahwa sesungguhnya ia pernah bermusyawarah dengan mereka tentang pengguguran kandungan perempuan. Kemudian Mughirah berkata: Nabi saw. Pernah memutuskan dalam kasus itu dengan (*Diat*) seorang hamba laki-laki atau perempuan, kemudian Muhammad bin Maslamah membenarkan bahwa ia menyaksikan Nabi saw. Memutuskan demikian (HR. Ahmad, Bukhari dan Muslim)

Ghurrah secara arti asalnya adalah *Khiyar* (pilihan). Hamba sahaya disebut sebagai *Ghurrah* karena mereka dianggap sebagai harta pilihan. Dalam praktiknya, hamba sahaya yang dimaksud setara dengan lima ekor unta, atau sebanding dengan itu, yaitu enam ratus dirham menurut jumhur ulama.

Hamba sahaya wajib untuk janin laki-laki ataupun perempuan. Untuk janin laki-laki adalah seperduapuluh *Diat* laki-laki dan *Diat* janin perempuan adalah sepersepuluh *Diat* penuh untuk perempuan. Hasilnya tetap akan sama, yaitu lima ekor unta, karena *Diat* perempuan adalah separuh *Diat* laki-laki.

Hamba sahaya wajib digunakan sebagai pembayaran *Diat* dalam tindak pidana aborsi dan tidak ada perbedaan kecuali di dalam tindak pidana yang disengaja. Yaitu, *Diat* nya diperberat dengan cara pelaku harus membayar denda tersebut dari hartanya sendiri dengan tunai. Sedangkan dalam tindak pidana tidak

⁴¹ Nailul Authar, *Himpunan Hadis-hadis Hukum*, (Surabaya: Pt Bina Ilmu, 2001), h. 2554

disengaja, juga menyerupai disengaja, *Diat* nya diperingan, tidak mesti dari harta si pelaku, bisa juga dibayar oleh keluarga pelaku. Jika ibunya meninggal setelah pelaksanaan hukuman, selain *Ghurrah*, pelaku juga dikenakan *Diat* untuk ibu yaitu lima puluh ekor unta.

2. Janin gugur dalam keadaan hidup, kemudian meninggal karena perbuatan pelaku

Jika janin gugur dalam keadaan hidup lalu meninggal karena perbuatan pelaku, hukumannya adalah *Qishash* menurut ulama yang menyatakan adanya pembunuhan disengaja atau dengan *Diat* penuh menurut ulama yang menyatakan bahwa perbuatan tersebut disengaja atau menyerupai disengaja. Begitu juga hukumannya *Diat* secara sepakat jika tindak pidana terjadi tanpa disengaja.

Perbedaan *Diat* sengaja, menyerupai disengaja, dan tidak sengaja bukan pada jumlah unta, melainkan pada sifat-sifatnya, yaitu antara diberatkan dan diringankan. Kadar *diat* sempurna bagi janin berbeda-beda sesuai dengan jenis kelamin janin. *Diat* janin laki-laki berlaku *Diat* laki-laki dewasa, yaitu seratus ekor unta, sedangkan *Diat* janin perempuan seperti *Diat* perempuan dewasa, yaitu separuh *Diat* laki-laki atau lima puluh ekor unta⁴². Banyaknya *diat* disesuaikan dengan jumlah janin. Jika yang gugur dua atau tiga janin laki-laki, maka wajib atas pelaku tiga *Diat* sempurna.

3. Janin gugur dalam keadaan hidup lalu meninggal karena sebab lain, atau selain perbuatan pelaku.

⁴² Ahmad Wardi, *Op. Cit.*, h. 225

Jika janin gugur dalam keadaan hidup namun kemudian meninggal karena sebab lain, hukuman bagi pelaku adalah *Ta'zir*. Adapun hukuman membunuh janin setelah terpisah dari ibunya adalah hukuman mati, karena tindak pidana yang terjadi adalah menghilangkan nyawa manusia yang masih hidup.

4. Janin gugur setelah ibunya meninggal.

Apabila perbuatan pelaku menyebabkan janin tidak gugur, namun menyebabkan kematian si ibu sehingga janinnya gugur, maka hukuman untuk ini semua adalah *Ta'zir*. Ketentuan ini berlaku selama tidak ada petunjuk yang pasti bahwa tindak pidana yang dilakukan pelaku mengakibatkan meninggalnya janin, atau menggugurkannya, dan meninggalnya ibu tidak ada kaitannya dengan hal ini.

5. Perbuatan pelaku menyakiti, melukai, atau membuat si ibu meninggal.

Jika tindak pidana yang dilakukan pelaku tidak hanya menggugurkan kandungan si ibu tapi juga menyakiti, melukai, atau membuat si ibu meninggal, maka pelaku harus dihukum sesuai dengan tindakan-tindakan ini dan tanpa memperhatikan hukuman yang sudah ditetapkan dalam tindak pidana janin. Ini karena hukuman-hukuman yang terakhir ini adalah khusus untuk tindak pidana janin, bukan untuk tindak pidana yang mengenai ibunya.

Jika akibat perbuatan pelaku menyebabkan meninggalnya ibu, maka disamping *Ghurrah* untuk janin, juga berlaku hukuman *Diat* untuk ibu, yaitu lima puluh ekor unta. Jika pelaku memukul ibu dengan pukulan yang tidak meninggalkan bekas, tetapi menggugurkan janinnya dalam keadaan mati, untuk pemukulan pelaku dikenakan hukuman *Ta'zir*, dan untuk pengguguran kandungannya berlaku *Diat* janin, yaitu *Ghurrah*, yaitu lima ekor unta.

6. *Kafarat*

Ada hukuman lain selain dari hukuman yang telah disebutkan untuk lima jenis akibat dari tindak pidana atas janin. Yaitu *Kafarat*. Hukuman ini berlaku jika janin gugur baik dalam keadaan hidup ataupun meninggal, baik pelakunya ibunya sendiri maupun orang lain.

Jika si ibu menggugurkan beberapa janin, setiap janin wajib *Kafarat*. Ini adalah pendapat Imam Syafi'i dan Ahamad bin Hanbal. Jika Imam Malik menjadikan *Kafarat* sebagai sunah dalam tindak pidana janin, bukan wajib. Adapun Imam Abu Hanifah mewajibkan kafarat pada janin yang gugur dalam keadaan hidup⁴³.

⁴³ *Ibid*, h. 226.

BAB III

ABORSI DITINJAU DARI HUKUM PIDANA POSITIF

A. Aborsi menurut Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP)

Di dalam KUHP, istilah aborsi lebih dikenal dengan sebutan pengguguran dan pembunuhan kandungan yang bersifat kriminal (*abortus provocatus criminalis*). Istilah kandungan dalam konteks tindak pidana ini menunjuk pada pengertian kandungan yang sudah berbentuk manusia maupun kandungan yang belum berbentuk manusia. Karena adanya dua kemungkinan bentuk kandungan tersebut maka tindak pidana yang terjadi dapat berupa:

- a) Pengguguran yang berarti digugurkannya atau dibatalkannya kandungan yang belum berbentuk manusia.
- b) Pembunuhan yang berarti dibunuhnya atau dimatikannya kandungan yang sudah berbentuk manusia⁴⁴.

Dalam KUHP, tindakan pengguguran kandungan yang disengaja (*abortus provocatus*) diatur dalam Buku kedua Bab XIV tentang kejahatan kesusilaan khususnya Pasal 299, dan Bab XIX Pasal 341, 342, 346 sampai dengan Pasal 349, dan digolongkan kedalam kejahatan terhadap nyawa.

Di antara pasal-pasal tersebut, berikut uraiannya:

Pasal 299:

- 1) Barang siapa dengan sengaja mengobati seorang perempuan atau menyuruhnya supaya diobati, dengan diberitahukan atau ditimbulkan harapan, bahwa karena pengobatan itu hamilnya dapat

⁴⁴ Abdullah Syah, *Op. Cit.*, h. 39.

digugurkan, diancam dengan pidana penjara paling lama 4 tahun atau denda paling banyak empat puluh lima ribu rupiah.

- 2) Jika yang bersalah, berbuat demikian untuk mencari keuntungan, atau jika dia seorang tabib, bidan, atau juru obat, pidananya dapat ditambah sepertiga.
- 3) Jika yang bersalah, melakukan kejahatan tersebut, dalam menjalankan tugas pencarian, maka dapat dicabut haknya untuk melakukan pencarian itu.⁴⁵

Pasal 341:

“Seorang ibu yang karena takut akan ketahuan melahirkan anak pada saat anak dilahirkan atau tidak lama kemudian, dengan sengaja merampas anak sendiri, dengan dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun.

Pasal 342:

“Seorang ibu yang untuk melaksanakan niat yang di tentukan karena takut akan ketahuan bahwa ia akan melahirkan anak pada saat anak dilahirkan atau tidak lama kemudian merampas nyawa anaknya, diancam karena melakukan pembunuhan anak sendiri, dengan rencana, dengan pidana penjara paling lama sembilan.”⁴⁶

Pasal 346:

“Seorang wanita yang sengaja menggugurkan atau mematikan kandungannya atau menyuruh orang lain untuk melakukan itu, diancam dengan pidana paling lama empat tahun penjara.”

⁴⁵ Anggota IKAPI, *KUHAP & KUHP*, (Bandung: FOKUSMEDIA, 2012), h. 346.

⁴⁶ *Ibid*, h. 361.

Pasal 347:

- 1) Barang siapa dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan seorang perempuan tanpa persetujuannya, diancam dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun.
- 2) Jika perbuatan itu mengakibatkan matinya perempuan tersebut, diancam dengan pidana penjara paling lama lima belas tahun.

Pasal 348:

- 1) Barangsiapa dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan seorang perempuan dengan persetujuannya, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun enam bulan.
- 2) Jika perbuatan itu mengakibatkan matinya perempuan tersebut, diancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun.

Pasal 349:

“Jika seorang tabib, dukun beranak atau tukang obat membantu melakukan kejahatan berdasarkan Pasal 346, ataupun melakukan atau membantu melakukan salah satu kejahatan yang diterangkan dalam Pasal 347 dan 348, maka pidana yang ditentukan dalam pasal itu dan ia dapat dipecat dari jabatan yang digunakan untuk melakukan kejahatan”⁴⁷.

B. Aborsi dalam Pasal 346 KUHP

Seorang perempuan yang hamil dapat terkena ancaman pidana kalau ia sengaja menggugurkan kandungan tanpa bantuan orang lain. Ia juga dapat terkena

⁴⁷ *Ibid*, h. 362-363.

ancaman pidana kalau ia meminta bantuan orang lain dengan cara menyuruh orang itu untuk menggugurkan kandungannya⁴⁸.

Rumusan kejahatan dalam Pasal 346, subyek hukumnya disebutkan dengan “seorang perempuan”, dalam Pasal 299, 347, dan 348, subjek hukumnya disebutkan “barangsiapa” yang berarti bisa siapa saja tanpa terkecuali, sedangkan dalam Pasal 341 dan 342 subjek hukumnya adalah “seorang ibu”.

Hal ini dikarenakan dalam Pasal 346 KUHP tidak disyaratkan kandungan tersebut sudah berwujud sebagai bayi sempurna dan belum ada proses kelahiran bayi maupun kelahiran bayi sebagaimana pada Pasal 341 dan 342, oleh sebab itu adalah wajar terhadap pemilik kandungan disebut sebagai wanita. Sedangkan dalam Pasal 341 dan 342, karena kandungan sudah berwujud sebagai bayi lengkap, bahkan perbuatan yang dilakukan dalam kejahatan itu adalah pada waktu bayi sedang dilahirkan atau tidak lama setelah dilahirkan, maka adalah wajar subyek hukumnya disebut sebagai seorang ibu⁴⁹.

Dalam melihat unsur-unsur dari Pasal 346 KUHP, maka dapat di simpulkan bahwa yang dapat dikenakan hukuman menurut Pasal 346 KUHP hanyalah perempuan yang mengandung atau perempuan yang hamil itu sendiri. Berdasarkan uraian mengenai rumusan Pasal 346 KUHP, ada unsur-unsur pokok yang terdapat di dalam pasal tersebut, sebagai berikut:

- a. Adanya unsur wanita yang mengandung atau hamil;
- b. Wanita yang kandungannya hidup;

⁴⁸ Abdullah Syah, *Op. Cit.*, h. 38.

⁴⁹ Adamai Chazami, *Kejahatan Terhadap Tubuh dan Nyawa*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002, h. 113.

- c. Kandungan itu digugurkan atau dimatikan atau menyuruh untuk itu dengan sengaja.

Dari pasal 346 KUHP tersebut dapat diketahui bahwa gugurnya kandungan dilakukan dengan sengaja, jika tidak dengan kesengajaan, maka tidak dapat di pidana. Oleh karena itu, maka dalam kasus ini, biasanya pelakunya ada dua orang yang terkena ancaman pidana, yaitu si wanita⁵⁰ sendiri yang hamil serta barangsiapa yang sengaja membantu si perempuan tersebut menggugurkan kandungannya.

⁵⁰ Abdullah Syah, *Op. Cit.*, h. 37

BAB IV

HASIL PENELITIAN DAN ANALISIS

A. Dakwaan Penuntut Umum dalam Putusan Pengadilan Negeri Tenggarong No. 569/Pid.Sus/2017/PN.Trng.

Dalam kasus yang penulis teliti, Terdakwa diajukan ke persidangan oleh penuntut umum dan di dakwa berdasarkan surat dakwaan sebagai berikut:

KESATU:

PRIMAIR:

Bahwa ia terdakwa JUITA SARI Binti M. BHRUL pada hari Rabu tanggal 19 April 2017 sekitar pukul 23.00 wita dalam bulan April tahun dua ribu tujuh belas, bertempat di dalam rumah terdakwa jalan jendral Sudirman RT.12 Desa Loa Kulu Kota, Kec. Loa Kulu, Kabupaten Kutai Kartanegara atau setidaknya pada suatu tempat yang masih termasuk daerah hukum Pengadilan Negeri Tenggarong **“yang untuk melaksanakan niat yang ditentukan karena takut akan ketahuan bahwa ia akan melahirkan anak, pada saat anak dilahirkan atau tidak lama kemudian merampas nyawa anaknya”**.

Perbuatan terdakwa dilakukan dengan cara-cara sebagai berikut:

Bahwa berawal bulan November tahun 2015 saat terdakwa menjalin hubungan pacaran dengan sdr. YUDI ARI SANJAYA dan telah melakukan hubungan badan layaknya suami istri sejak bulan Maret 2016 sampai dengan terakhir kalinya pada bulan Oktober 2016, mengakibatkan terdakwa hamil, dimana antara terdakwa dan sdr. YUDI ARI SANJAYA tidak dalam ikatan perkawinan, selanjutnya sekira bulan Januari 2017 terdakwa mengetahui apabila

sedang positif hamil dan memberitahukan hal ini kepada sdr. YUDI ARI SANJAYA, mengetahui hal tersebut terdakwa maupun sdr. YUDI ARI SANJAYA merasakan takut, kaget, dan stress sehingga mencari solusi untuk menggugurkan janin tersebut.

Selanjutnya terdakwa bersama-sama dengan sdr. YUDI ARI SANJAYA mencari informasi via internet mengenai hal ini, kemudian sdr. YUDI ARI SANJAYA menemukan ada yang menjual obat untuk menggugurkan kandungan, selanjutnya sdr. YUDI ARI SANJAYA memberitahukan kepada terdakwa untuk membuka situs tersebut, dan setelah dibuka oleh terdakwa, terdakwa tertarik untuk memesan obat *Cytotec* tersebut, kemudian pada tanggal 13 April 2017 terdakwa membeli obat pada online shop tersebut seharga Rp.2.000.000,- (dua juta rupiah) dan obat *Cytotec* pesanan terdakwa sampai ditangan terdakwa pada hari Senin tanggal 17 April 2017.

Kemudian setelah obat tersebut ada pada terdakwa yang mana saat itu usia kandungan terdakwa sekira 6 (enam) bulan atau 7 (tujuh) bulan kemudian pada hari Rabu tanggal 19 April 2017 dirumah terdakwa pada pukul 11.00 wita terdakwa meminum pil warna biru 2 (dua) butir, satu jam kemudian terdakwa meminum pil warna putih/*Cytotec* (untuk menggugurkan kandungan) di taruh dibawah lidah sebanyak 1 (satu) butir, selanjutnya 2 (dua) jam kemudian Pil warna putih/*Cytotec* (untuk menggugurkan kandungan) terdakwa masukkan kedalam alat kelamin terdakwa sebanyak 1 (satu) butir, selanjutnya setelah 2 jam berselang terdakwa minum lagi pil berwarna biru sebanyak 2 (dua) butir.

Kemudian setelah 2 jam lagi terdakwa mengkonsumsi pil warna putih ditaruh dibawah lidah sebanyak 1 (satu) butir setelah meminum obat tersebut reaksi yang terdakwa rasakan mual-mual, muntah-muntah, diare, sakit perut, dan badan terasa lemas, selanjutnya sekira pukul 23.00 wita terdakwa merasakan sakit perut sehingga terdakwa ke kamar mandi, dan karena terdakwa fikir hendak buang air besar sehingga terdakwa dalam posisi jongkok dan merasakan ada sesuatu yang jatuh/keluar dari alat kelamin terdakwa, kemudian terdakwa melihat hal tersebut adalah janin/bayi yang dikandung oleh terdakwa yang telah berlumuran darah.

Selanjutnya terdakwa mengangkat bayi tersebut dan terdakwa simpan diatas lantai kamar mandi, namun terdakwa sempat keluar sejenak untuk mengambil pembalut dan membersihkan badan terdakwa, kemudian terdakwa masuk lagi ke kamar mandi, dimana karena terdakwa merasakan takut akan ketahuan oleh orang lain akan kehamilan terdakwa, sehingga terdakwa langsung memasukkan bayi tersebut kedalam kantong plastik kresek warna hitam dan terdakwa langsung membuang bayi tersebut ke sungai Mahakam tepat dibelakang rumah terdakwa dan selanjutnya pada hari Jum'at tanggal 21 April 2017 ditemukan mayat yang mengambang di atas sungai, yang diakui oleh terdakwa bayi yang ditemukan mengambang tersebut adalah janin/bayi yang telah terdakwa lahirkan secara paksa.

Bahwa akibat perbuatan terdakwa, janin/bayi tersebut meninggal dunia, hal tersebut sesuai dengan *VISUM ET REPERTUM* dari RSUD I.A MOEIS, Nomor: VER/06/IV/2017/RSUD I.A MOEI, Kota Samarinda tanggal 28 April

2017 yang dibuat dan ditandatangani oleh pejabat yang berwenang yaitu dr. Daniel Umar, SH, SpF. Dengan kesimpulan : kematian janin perempuan tersebut dapat diakibatkan oleh karena kondisinya yang belum cukup bulan untuk dilahirkan (seluruhnya terlampir dalam Berkas Perkara);

Bahwa telah dilakukan *VISUM ET REPERTUM* terhadap terdakwa dari RSUD A.M. PARIKESIT, Nomor : 445/57/IV/RSUD-AMP/2017 tanggal 26 April 2017 yang dibuat dan ditandatangani oleh pejabat yang berwenang yaitu dr. Jemmy A Beny Sp.OG, M.Kes dengan kesimpulan:

Berdasarkan pemeriksaan terhadap seorang perempuan berumur delapan belas tahun didapatkan keadaan pasca melahirkan sesuai dengan tanda-tanda fisiknya (seluruhnya terlampir dalam Berkas Perkara).

Perbuatan Terdakwa sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam Pasal 342 KUHP;

SUBSIDIAIR

Bahwa ia terdakwa JUITA SARI Binti M. BAHRUL pada hari Rabu tanggal 19 April 2017 sekitar pukul 23.00 wita atau setidaknya pada waktu lain dalam bulan April tahun dua ribu tujuh belas, bertempat di dalam rumah terdakwa jalan jendral Sudirman RT.12 Desa Loa Kulu Kota, Kec. Loa Kulu, Kabupaten Kutai Kartanegara atau setidaknya pada suatu tempat yang masih termasuk daerah hukum Pengadilan Negeri Tenggarong “**yang karena takut akan ketahuan melahirkan anak pada saat anak dilahirkan atau tidak lama kemudian, dengan sengaja merampas nyawa anaknya**”. Perbuatan terdakwa dilakukan dengan cara-cara sebagai berikut:

Bahwa berawal bulan November tahun 2015 saat terdakwa menjalin hubungan pacaran dengan sdr. YUDI ARI SANJAYA dan telah melakukan hubungan badan layaknya suami istri sejak bulan Maret 2016 sampai dengan terakhir kalinya pada bulan Oktober 2016, yang mengakibatkan terdakwa hamil, selanjutnya sekira bulan Januari 2017 terdakwa mengetahui apabila sedang positif hamil dan memberitahukan hal ini kepada sdr. YUDI ARI SANJAYA, mengetahui hal tersebut terdakwa maupun sdr. YUDI ARI SANJAYA merasakan takut, kaget, dan stress sehingga mencari solusi untuk menggugurkan janin tersebut.

Selanjutnya terdakwa bersama-sama dengan sdr. YUDI ARI SANJAYA mencari informasi via internet mengenai hal ini, kemudian sdr. YUDI ARI SANJAYA menemukan ada yang menjual obat untuk menggugurkan kandungan, selanjutnya sdr. YUDI ARI SANJAYA memberitahukan kepada terdakwa untuk membuka situs tersebut, dan setelah dibuka oleh terdakwa, terdakwa tertarik untuk memesan obat *Cytotec* tersebut, kemudian pada tanggal 13 April 2017 terdakwa membeli obat pada *online shop* tersebut seharga Rp.2.000.000,- (dua juta rupiah) dan obat *Cytotec* pesanan terdakwa sampai ditangan terdakwa pada hari Senin tanggal 17 April 2017;

Kemudian setelah obat tersebut ada pada terdakwa yang mana saat itu usia kandungan terdakwa sekira 6 (enam) bulan atau 7 (tujuh) bulan kemudian pada hari Rabu tanggal 19 April 2017 dirumah terdakwa pada pukul 11.00 wita terdakwa meminum pil warna biru 2 (dua) butir, satu jam kemudian terdakwa meminum pil warna putih/*Cytotec* (untuk menggugurkan kandungan) di taruh

dibawah lidah sebanyak 1 (satu) butir, selanjutnya 2 (dua) jam kemudian Pil warna putih/*Cytotec* (untuk menggugurkan kandungan) terdakwa masukkan kedalam alat kelamin terdakwa sebanyak 1 (satu) butir, selanjutnya setelah 2 jam berselang terdakwa minum lagi pil berwarna biru sebanyak 2 (dua) butir, kemudian setelah 2 jam lagi terdakwa mengkonsumsi pil warna putih ditaruh dibawah lidah sebanyak 1 (satu) butir.

Setelah meminum obat tersebut reaksi yang terdakwa rasakan mual-mual, muntah-muntah, diare, sakit perut, dan badan terasa lemas. Selanjutnya sekira pukul 23.00 wita terdakwa merasakan sakit perut sehingga terdakwa ke kamar mandi, dan karena terdakwa fikir hendak buang air besar sehingga terdakwa dalam posisi jongkok dan merasakan ada sesuatu yang jatuh/keluar dari alat kelamin terdakwa. Kemudian terdakwa melihat hal tersebut adalah janin/bayi yang dikandung oleh terdakwa yang telah berlumuran darah, selanjutnya terdakwa mengangkat bayi tersebut dan terdakwa simpan diatas lantai kamar mandi, namun terdakwa sempat keluar sejenak untuk mengambil pembalut dan membersihkan badan terdakwa.

Kemudian terdakwa masuk lagi ke kamar mandi, dimana karena terdakwa merasakan takut akan ketahuan oleh orang lain akan kehamilan terdakwa, sehingga terdakwa langsung memasukkan bayi tersebut kedalam kantong plastik kresek warna hitam dan terdakwa langsung membuang bayi tersebut ke sungai Mahakam tepat dibelakang rumah terdakwa dan selanjutnya pada hari Jum'at tanggal 21 April 2017 ditemukan mayat yang mengambang di

atas sungai, yang diakui oleh terdakwa bayi yang ditemukan mengambang tersebut adalah janin/bayi yang telah terdakwa lahirkan secara paksa;

Bahwa akibat perbuatan terdakwa, janin/bayi tersebut meninggal dunia, hal tersebut sesuai dengan *VISUM ET REPERTUM* dari RSUD I.A MOEIS, Nomor: VER/06/IV/2017/RSUD I.A MOEI, Kota Samarinda tanggal 28 April 2017 yang dibuat dan ditandatangani oleh pejabat yang berwenang yaitu dr. Daniel Umar, SH, SpF. Dengan kesimpulan:

Kematian janin perempuan tersebut dapat diakibatkan oleh karena kondisinya yang belum cukup bulan untuk dilahirkan (seluruhnya terlampir dalam Berkas Perkara);

Bahwa telah dilakukan *VISUM ET REPERTUM* terhadap terdakwa dari RSUD A.M. PARIKESIT, Nomor: 445/57/IV/RSUD-AMP/2017 tanggal 26 April 2017 yang dibuat dan ditandatangani oleh pejabat yang berwenang yaitu dr. Jemmy A Beny Sp.OG, M.Kes dengan kesimpulan:

Berdasarkan pemeriksaan terhadap seorang perempuan berumur delapan belas tahun didapatkan keadaan pasca melahirkan sesuai dengan tanda-tanda fisiknya (seluruhnya terlampir dalam Berkas Perkara);

Perbuatan Terdakwa sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam Pasal 341 KUHP;

ATAU

KEDUA

Bahwa ia terdakwa JUITA SARI Binti M. BAHRUL bersama-sama dengan sdr. YUDI ARI SANJAYA (tersangka dalam berkas perkara terpisah)

pada hari Rabu tanggal 19 April 2017 sekitar pukul 23.00 wita atau setidaknya tidaknya pada waktu lain dalam bulan April tahun dua ribu tujuh belas, bertempat di dalam rumah terdakwa jalan jendral Sudirman RT.12 Desa Loa Kulu Kota, Kec. Loa Kulu, Kabupaten Kutai Kartanegara atau setidaknya tidaknya pada suatu tempat yang masih termasuk daerah hukum Pengadilan Negeri Tenggarong

“yang sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan atau menyuruh orang lain untuk itu, yang dengan memberi atau menjanjikan sesuatu, dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, dengan kekerasan, ancaman atau penyesatan, atau dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan, sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan”.

Perbuatan terdakwa dilakukan dengan cara-cara sebagai berikut:

Bahwa berawal bulan November tahun 2015 saat terdakwa menjalin hubungan pacaran dengan sdr. YUDI ARI SANJAYA dan telah melakukan hubungan badan layaknya suami istri sejak bulan Maret 2016 sampai dengan terakhir kalinya pada bulan Oktober 2016, yang mengakibatkan terdakwa hamil, dimana antara terdakwa dan sdr. YUDI ARI SANJAYA tidak dalam ikatan perkawinan.

Selanjutnya sekira bulan Januari 2017 terdakwa mengetahui apabila sedang positif hamil dan memberitahukan hal ini kepada sdr. YUDI ARI SANJAYA, mengetahui hal tersebut terdakwa maupun sdr. YUDI ARI

SANJAYA merasakan takut, kaget, dan stress sehingga mencari solusi untuk menggugurkan janin tersebut.

Selanjutnya terdakwa bersama-sama dengan sdr. YUDI ARI SANJAYA mencari informasi via internet mengenai hal ini, kemudian sdr. YUDI ARI SANJAYA menemukan ada yang menjual obat untuk menggugurkan kandungan, selanjutnya sdr. YUDI ARI SANJAYA memberitahukan kepada terdakwa untuk membuka situs tersebut, dan setelah dibuka oleh terdakwa, terdakwa tertarik untuk memesan obat *Cytotec* tersebut, kemudian pada tanggal 13 April 2017 terdakwa membeli obat pada online shop tersebut seharga Rp.2.000.000,- (dua juta rupiah) dan obat *Cytotec* pesanan terdakwa sampai ditangan terdakwa pada hari Senin tanggal 17 April 2017;

Kemudian setelah obat tersebut ada pada terdakwa yang saat itu usia kandungannya sekira 6 (enam) bulan atau 7 (tujuh) bulan, terdakwa memberitahukan kepada sdr. YUDI ARI SANJAYA maksudnya untuk meminum obat penggugur kandungan tersebut, dan oleh sdr. YUDI ARI SANJAYA mengatakan “yang penting tidak membahayakan jiwamu”

Selanjutnya pada hari Rabu tanggal 19 April 2017 dirumah terdakwa pada pukul 11.00 wita terdakwa meminum pil warna biru 2 (dua) butir, satu jam kemudian terdakwa meminum pil warna putih/*Cytotec* (untuk menggugurkan kandungan) di taruh dibawah lidah sebanyak 1 (satu) butir, selanjutnya 2 (dua) jam kemudian Pil warna putih/*Cytotec* (untuk menggugurkan kandungan) terdakwa masukkan kedalam alat kelamin terdakwa sebanyak 1 (satu) butir,

selanjutnya setelah 2 jam berselang terdakwa minum lagi pil berwarna biru sebanyak 2 (dua) butir.

Kemudian setelah 2 jam lagi terdakwa mengkonsumsi pil warna putih ditaruh dibawah lidah sebanyak 1 (satu) butir, setelah meminum obat tersebut reaksi yang terdakwa rasakan mual-mual, muntah-muntah, diare, sakit perut, dan badan terasa lemas, selanjutnya sekira pukul 23.00 wita terdakwa merasakan sakit perut sehingga terdakwa ke kamar mandi, dan karena terdakwa fikir hendak buang air besar sehingga terdakwa dalam posisi jongkok dan merasakan ada sesuatu yang jatuh/keluar dari alat kelamin terdakwa, kemudian terdakwa melihat hal tersebut adalah janin/bayi yang dikandung oleh terdakwa yang telah berlumuran darah.

Selanjutnya terdakwa mengangkat bayi tersebut dan terdakwa simpan diatas lantai kamar mandi, namun terdakwa sempat keluar sejenak untuk mengambil pembalut dan membersihkan badan terdakwa, kemudian terdakwa masuk lagi ke kamar mandi, dimana karena terdakwa merasakan takut akan ketahuan oleh orang lain akan kehamilan terdakwa, sehingga terdakwa langsung memasukkan bayi tersebut kedalam kantong plastik kresek warna hitam dan terdakwa langsung membuang bayi tersebut ke sungai Mahakam tepat dibelakang rumah terdakwa dan selanjutnya pada hari Jum'at tanggal 21 April 2017 ditemukan mayat yang mengambang di atas sungai, yang diakui oleh terdakwa bayi yang ditemukan mengambang tersebut adalah janin/bayi yang telah terdakwa lahirkan secara paksa;

Bahwa akibat perbuatan terdakwa, janin/bayi tersebut meninggal dunia, hal tersebut sesuai dengan *VISUM ET REPERTUM* dari RSUD I.A MOEIS, Nomor: VER/06/IV/2017/RSUD I.A MOEI, Kota Samarinda tanggal 28 April 2017 yang dibuat dan ditandatangani oleh pejabat yang berwenang yaitu dr. Daniel Umar, SH, SpF. Dengan kesimpulan:

Kematian janin perempuan tersebut dapat diakibatkan oleh karena kondisinya yang belum cukup bulan untuk dilahirkan (seluruhnya terlampir dalam Berkas Perkara);

Bahwa telah dilakukan *VISUM ET REPERTUM* terhadap terdakwa dari RSUD A.M. PARIKESIT, Nomor: 445/57/IV/RSUD-AMP/2017 tanggal 26 April 2017 yang dibuat dan ditandatangani oleh pejabat yang berwenang yaitu dr. Jemmy A Beny Sp. OG, M.Kes dengan kesimpulan:

Berdasarkan pemeriksaan terhadap seorang perempuan berumur delapan belas tahun didapatkan keadaan pasca melahirkan sesuai dengan tanda-tanda fisiknya (seluruhnya terlampir dalam Berkas Perkara);

Perbuatan Terdakwa sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam Pasal 346 KUHP jo Pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP;

B. Tuntutan Penuntut Umum

Tuntutan pidana yang diajukan oleh Penuntut Umum pada Putusan No 569/Pid.Sus/2017/PN Trg, dijelaskan sebagai berikut:

- 1) Menyatakan Terdakwa Juita Sari binti M. Bahrul tersebut diatas, terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “aborsi” sebagaimana dalam dakwaan kedua.

- 2) Menjatuhkan pidana kepada Terdakwa oleh karena itu dengan pidana penjara selama 4 (empat) bulan dan denda sejumlah Rp. 1.000.000,00 (satu juta rupiah) dengan ketentuan apabila denda pidana kurungan selama 1 (satu) bulan;
- 3) Menetapkan Terdakwa tetap di tahanan,
- 4) Menetapkan agar barang bukti ditahan:
 - a. 1 (satu) lembar baju daster warna merah maron dan hitam putih;
 - b. 1 (satu) lembar celana dalam warna cream;
 - c. 1 (satu) lembar sarung batik warna coklat;
 - d. 1 (satu) lembar handphone merk asus warna hitam;

Dikembalikan kepada Terdakwa;

- a. 1 (satu) botol obat yang berisikan 3 (tiga) butir pil pembersih rahim.

Dimusnahkan;

Membebaskan kepada Terdakwa membayar biaya perkara sejumlah Rp. 2.000,00 (dua ribu rupiah).

C. Pertimbangan Hakim dalam Menjatuhkan Putusan

Majelis Hakim yang menangani perkara pada putusan Nomor 569/Pid.Sus/2017/PN Trg mempunyai pertimbangan hukum yang pada pokoknya sebagai berikut:

Menimbang, bahwa Terdakwa dihadapkan dipersidangan karena didakwa telah melakukan tindak pidana sebagai berikut:

Kesatu:

Primair: Pasal 342 KUHP dan Subsidiar: Pasal 341 KUHP

Atau

Kedua: Pasal 346 KUHP Jo. Pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP;

Menimbang, bahwa dakwaan Penuntut Umum tersebut apabila dihubungkan dengan fakta persidangan maka Majelis Hakim memilih langsung dakwaan alternatif Kedua, sebagaimana diatur dalam Pasal 346 KUHP Jo. Pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP. Akan tetapi sebelum Majelis Hakim mempertimbangkan Pasal yang didakwakan tersebut dengan mempedomani asas hukum *lex specialis derogat legi generalis* terhadap ketentuan Pasal 346 KUHP tersebut yang telah pula diatur secara khusus dalam ketentuan Pasal 77 A Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak,

Oleh karenanya dalam mempertimbangkan perbuatan Terdakwa sebagaimana fakta persidangan perkara *a quo* Majelis Hakim akan menerapkan ketentuan Pasal 77 A Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak yang berlaku secara *specialis* terhadap ketentuan Pasal 346 KUHP yang unsur-unsurnya adalah sebagai berikut:

1. Setiap orang;
2. Yang dengan sengaja melakukan aborsi terhadap anak yang masih dalam kandungan dengan alasan dan tata cara yang tidak dibenarkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 A;

3. Mereka yang dengan pemberian, perjanjian, salah memakai kekuasaan atau derajat (martabat) dengan paksaan, ancaman atau tipu atau dengan memberikan kesempatan, ikhtiar atau keterangan, dengan sengaja membujuk supaya perbuatan itu dilakukan;

Menimbang, bahwa terhadap unsur-unsur tersebut Majelis Hakim mempertimbangkan sebagai berikut:

Ad. 1. Unsur: Setiap orang;

Menimbang, bahwa yang dimaksud dengan setiap orang menurut Majelis Hakim mempunyai pengertian yang sama dengan pengertian barang siapa dalam tindak pidana yang diatur dalam KUHP yaitu siapapun orangnya yang dianggap sebagai Pelaku tindak pidana yang didakwakan dan dapat dimintakan pertanggungjawaban secara pidana atas perbuatannya tersebut Menimbang, bahwa yang menjadi subjek tindak pidana adalah subjek hukum yaitu pendukung hak dan kewajiban dalam lalu lintas hukum yang terdiri dari orang dan badan hukum privat/korporasi;

Menimbang, bahwa di persidangan Penuntut Umum telah menghadapkan orang yang didakwa telah melakukan perbuatan pidana yang bernama Juita Sari binti M. Bahrul yang ternyata Terdakwa telah mengakui identitas Terdakwa yang dicantumkan dalam surat dakwaan sebagai identitas dirinya, yang mana sesuai pula dengan keterangan Saksi-Saksi;

Menimbang, bahwa berdasarkan fakta tersebut, telah terbukti bahwa orang yang dihadapkan ke muka persidangan adalah benar Terdakwa yang dimaksud

oleh Penuntut Umum, bukan orang lain atau dengan kata lain tidak ada kesalahan orang;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut, maka unsur setiap orang telah terpenuhi;

Ad. 2. Unsur: Yang dengan sengaja melakukan aborsi terhadap anak yang masih dalam kandungan dengan alasan dan tata cara yang tidak dibenarkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 A;

Menimbang, bahwa didalam *Memorie Van Toelichting* (MvT) bahwa yang dimaksudkan “dengan sengaja” atau “*opzet*” itu adalah “*Willene n Wetens*” dalam arti bahwa pembuat harus menghendaki (*willen*) melakukan perbuatan tersebut dan juga harus mengerti (*weten*) akan akibat dari perbuatannya tersebut.

Menimbang, bahwa untuk menentukan unsur ini terpenuhi atau terbukti maka haruslah dilihat apakah Terdakwa menghendaki dan mengerti akan akibatnya serta hal-hal apa yang mendasari perbuatan itu yaitu berupa kesadaran dan pengetahuan dari Terdakwa;

Menimbang, bahwa yang dimaksud dengan anak adalah sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak yaitu seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih didalam kandungan;

Menimbang, bahwa dalam Pasal 45 A Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang

Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak disebutkan bahwa setiap orang dilarang melakukan aborsi terhadap anak yang masih dalam kandungan, kecuali dengan alasan dan tata acara yang dibenarkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;

Menimbang, bahwa berdasarkan fakta yang terungkap dipersidangan, yaitu berdasarkan keterangan para Saksi, keterangan para Terdakwa serta barang bukti yang diajukan dipersidangan:

1. Bahwa benar pada hari Rabu pada tanggal 19 April 2017 sekitar pukul 23.00 WITA bertempat didalam rumah Terdakwa yang terletak di Jalan Jendral Sudirman RT.12 Desa Loa Kulu Kota Kecamatan Loa Kulu Kabupaten Kutai Kartanegara, Terdakwa telah menggugurkan kandungan;
2. Bahwa benar untuk menggugurkan kandungannya Terdakwa meminum obat *Cytotec* yang dilakukan dengan cara pada pukul 11.00 WITA Terdakwa meminum warna biru 2 (dua) butir, 1 (satu) jam kemudian Terdakwa meminum pil warna putih/*Cytotec* yang ditaruh dibawah lidah sebanyak 1 (satu) butir, selanjutnya 2 (dua) jam kemudian Terdakwa memasukkan ke dalam alat kelamin Terdakwa pil warna putih sebanyak 1 (satu) butir, selanjutnya setelah berselang 2 (dua) jam Terdakwa minum lagi pil berwarna biru sebanyak 2 (dua) butir, kemudian setelah 2 (dua) jam lagi Terdakwa mengkonsumsi pil warna putih yang ditaruh dibawah lidah sebanyak 1 (satu) butir, setelah meminum obat tersebut reaksi yang Terdakwa rasakan yaitu mual-mual, muntah-muntah, diare, sakit perut dan badan lemas, selanjutnya pukul 23.00 WITA Terdakwa merasakan sakit

perut sehingga Terdakwa ke kamar mandi dan karena Terdakwa berpikir hendak buang air besar sehingga Terdakwa dalam posisi jongkok dan merasakan ada sesuatu yang jatuh/keluar dari alat kelamin Terdakwa, kemudian Terdakwa melihat hal tersebut adalah janin/bayi yang dikandung oleh Terdakwa yang telah berlumuran darah, selanjutnya Terdakwa mengangkat bayi tersebut dan Terdakwa simpan diatas lantai kamar mandi, namun Terdakwa sempat keluar sejenak untuk mengambil pembalut dan membersihkan badan Terdakwa kemudian Terdakwa masuk lagi ke dalam kamar mandi untuk memasukkan bayi tersebut ke dalam kantong plastik kresek warna hitam dan selanjutnya Terdakwa langsung membuang bayi tersebut ke Sungai Mahakam tepat di belakang rumah Terdakwa;

3. Bahwa benar cara Terdakwa mendapatkan obat *Cytotec* tersebut dengan cara membeli secara *online shop* dengan harga Rp2.000.000,00 (dua juta rupiah);
4. Bahwa benar pada bulan November tahun 2015 Terdakwa pacaran dengan Saksi Yudi Ari Sanjaya bin Mahyudi dan telah melakukan persetubuhan/hubung layaknya suami istri beberapa kali yaitu sejak bulan Maret 2016 sampai dengan terakhir kalinya pada bulan Oktober 2016, selanjutnya sekira bulan Januari 2017 Terdakwa positif hamil sehingga Terdakwa memberitahukan hal ini kepada Saksi Yudi Ari Sanjaya bin Mahyudi, mengetahui hal tersebut Terdakwa maupun Saksi Yudi Ari Sanjaya bin Mahyudi merasakan takut, kaget dan stress sehingga mencari

solusi untuk menggugurkan janin tersebut, selanjutnya Terdakwa bersama-sama dengan Saksi Yudi Ari Sanjaya bin Mahyudi mencari informasi cara menggugurkan kandungan via internet, kemudian Saksi Yudi Ari Sanjaya bin Mahyudi menemukan ada yang menjual obat untuk menggugurkan kandungan yaitu obat *Cytotec*, selanjutnya Saksi Yudi Ari Sanjaya bin Mahyudi memberitahukan kepada Terdakwa untuk membuka situs tersebut dan setelah dibuka oleh Terdakwa, kemudian Terdakwa tertarik untuk memesan obat *Cytotec* tersebut, selanjutnya pada tanggal 13 April 2017 Terdakwa membeli obat *Cytotec* via *online shop* dan obat *Cytotec* pesanan Terdakwa telah sampai ditangan Terdakwa pada hari Senin tanggal 17 April 2017;

5. Bahwa benar mayat bayi/janin yang telah dikeluarkan oleh Terdakwa tersebut telah ditemukan mengambang di Sungai Mahakam pada hari Jum'at tanggal 21 April 2017;
6. Bahwa benar maksud dan tujuan Terdakwa meminum obat *Cytotec* tersebut adalah agar janin yang ada dalam kandungan Terdakwa bisa keluar karena Terdakwa tidak mau kehamilannya diketahui oleh orang lain terutama orang tua Terdakwa;

Menimbang, bahwa dari fakta hukum sebagaimana telah diuraikan sebelumnya maka Majelis Hakim berpendapat bahwa Terdakwa telah sengaja dan sadar melakukan pengguguran aborsi terhadap janin yang dikandungnya dengan mengkonsumsi obat *Cytotec* karena sejak mengetahui dirinya hamil dari hubungan badan dengan pacarnya yaitu Saksi Yudi Ari Sanjaya bin Mahyudi, Terdakwa

telah menghendaki untuk menggugurkan kandungannya karena rasa takut dan cemas apabila perbuatannya tersebut diketahui oleh orang lain;

Menimbang, bahwa demikian pula dengan unsur “anak” telah terpenuhi karena bayi yang ada dalam kandungan Terdakwa dan kemudian digugurkan oleh Terdakwa tersebut berdasarkan *Visum et Repertum* (Jenazah) Nomor: VER/06/IV/2017/RSUD IA MOEIS tanggal 28 April 2017 yang dibuat oleh dr. Daniel Umar, SH., SpF yang merupakan dokter Spesialis Forensik di Samarinda pada Rumah Sakit Umum Daerah I. A. Moeis diperkirakan berusia 5 (lima) bulan;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut, maka unsur yang dengan sengaja melakukan aborsi terhadap anak yang masih dalam kandungan dengan alasan dan tata cara yang tidak dibenarkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 A telah terpenuhi;

Ad. 3. Unsur: Mereka yang dengan pemberian, perjanjian, salah memakai kekuasaan atau derajat (martabat) dengan paksaan, ancaman atau tipu atau dengan memberikan kesempatan, ikhtiar atau keterangan, dengan sengaja membujuk supaya perbuatan itu dilakukan;

Menimbang, bahwa unsur ini terdiri dari perbuatan-perbuatan yang harus nyata terbukti dilakukan oleh Terdakwa, perbuatan-perbuatan yang dimaksud dalam unsur ini adalah bersifat alternatif yang berarti apabila salah satunya telah terbukti dilakukan oleh Terdakwa, maka secara hukum unsur inipun telah terpenuhi;

Menimbang, bahwa berdasarkan fakta yang terungkap dipersidangan, yaitu berdasarkan keterangan para Saksi, keterangan para Terdakwa serta barang bukti

yang diajukan dipersidangan maka Majelis Hakim berpendapat bahwa perbuatan yang dilakukan oleh pacar Terdakwa yaitu Saksi Yudi Ari Sanjaya bin Mahyudi yang mencari informasi cara menggugurkan kandungan via internet untuk Terdakwa tersebut termasuk perbuatan yang telah memberikan kesempatan agar Terdakwa melakukan suatu tindak pidana yaitu menggugurkan kandungannya dengan cara meminum obat *Cytotec*;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut, maka unsur mereka yang dengan pemberian, perjanjian, salah memakai kekuasaan atau derajat (martabat) dengan paksaan, ancaman atau tipu atau dengan memberikan kesempatan, ikhtiar atau keterangan, dengan sengaja membujuk supaya perbuatan itu dilakukan telah terpenuhi;

Menimbang, bahwa oleh karena semua unsur dari Pasal 77 A UndangUndang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas UndangUndang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak Jo. Pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP telah terpenuhi, maka Terdakwa haruslah dinyatakan telah terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan tindak pidana sebagaimana didakwakan dalam dakwaan alternatif Kedua;

Menimbang, bahwa dalam persidangan, Majelis Hakim tidak menemukan hal-hal yang dapat menghapuskan pertanggungjawaban pidana, baik sebagai alasan pembeda dan atau alasan pemaaf, maka Terdakwa harus mempertanggungjawabkan perbuatannya;

Menimbang, bahwa oleh karena Terdakwa mampu bertanggung jawab maka harus dinyatakan bersalah dan dijatuhi pidana;

Menimbang, bahwa dalam perkara ini terhadap Terdakwa telah dikenakan penangkapan dan penahanan yang sah, maka masa penangkapan dan penahanan tersebut harus dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan;

Menimbang, bahwa oleh karena Terdakwa ditahan dan penahanan terhadap Terdakwa dilandasi alasan yang cukup, maka perlu ditetapkan agar Terdakwa tetap berada dalam tahanan; Menimbang, bahwa terhadap barang bukti yang diajukan di persidangan untuk selanjutnya dipertimbangkan sebagai berikut:

Menimbang, bahwa barang bukti berupa 1 (satu) lembar baju daster warna merah maron dan hitam putih, 1 (satu) lembar celana dalam warna cream, 1 (satu) lembar sarung batik warna coklat dan 1 (satu) buah *handphone* merk asus warna hitam adalah barang bukti yang telah disita dari Terdakwa maka Majelis Hakim berpendapat agar barang bukti tersebut dikembalikan kepada Terdakwa;

Menimbang, bahwa barang bukti berupa 1 (satu) botol obat yang berisikan 3 (tiga) butir pil pembersih rahim adalah alat yang telah dipergunakan untuk melakukan kejahatan dan dikhawatirkan akan dipergunakan untuk mengulangi kejahatan, maka perlu ditetapkan agar barang bukti tersebut dimusnahkan;

Menimbang, bahwa sebelum menjatuhkan pidana terhadap Terdakwa maka Majelis Hakim dalam pemeriksaan perkara *a quo* dengan mempedomani ketentuan sebagaimana dalam Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia No 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum, maka dalam proses pemeriksaan perkara berikut dalam

penjatuhan pidana tetap mengacu pada asas sebagaimana yang diatur dalam Pasal 2 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia No 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum tersebut; Menimbang, bahwa oleh karena Terdakwa dijatuhi pidana maka haruslah dibebani pula untuk membayar biaya perkara;

Memperhatikan, Pasal 77 A Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak Jo. Pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP Jo. Pasal 346 KUHP Jo. Pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana serta peraturan perundangundangan lain yang bersangkutan;

D. Analisis Penulis Terhadap Putusan No.569/Pid.Sus/2017/Pn Trg

Dalam melakukan pemeriksaan dan memutuskan suatu perkara, dakwaan dari penuntut umum sangatlah penting, karena merupakan dasar dari pemeriksaan di sidang pengadilan dan akan menjadi dasar bagi Hakim dalam memutuskan perkara sekaligus menjadi batas terhadap pemeriksaan dan putusan Hakim.

Penuntut umum adalah penentu tentang tindak pidana apa saja yang didakwakan kepada terdakwa, karena penuntut umum adalah pemilik perkara atau tuntutan atau dakwaan apa yang ingin penuntut umum terapkan.⁵¹

⁵¹ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2002), h. 376

Dalam kasus yang diteliti Penulis, Penuntut Umum menerapkan dua dakwaan, yaitu dakwaan pertama adalah dakwaan primair Pasal 342 KUHP, dan dakwaan subsidair Pasal 341 KUHP. Serta dakwaan kedua, Pasal 346 KUHP.

Dakwaan Penuntut Umum disusun berdasarkan ancaman hukuman yang paling berat, yaitu ancaman hukuman untuk dakwaan primair lebih berat dibandingkan ancaman hukuman dalam dakwaan subsidair, dan ancaman dalam dakwaan subsidair lebih berat dibandingkan ancaman dalam dakwaan kedua.

Menurut Penulis, penerapan dakwaan kedua dengan memasukkan Pasal 346 sudah tepat jika dilihat dari peran terdakwa dan kronologis perkara yang didapatkan berdasarkan hasil penyidikan.

Jika ditinjau dari Pasal 346, subyek hukumnya disebutkan dengan “seorang wanita” sedangkan Pasal 341 dan 342 adalah “seorang ibu.” Karena dalam Pasal 346 KUHP tidak disyaratkan kandungan tersebut sudah berwujud sebagai bayi sempurna dan belum ada proses kelahiran bayi maupun kelahiran bayi sebagaimana disebutkan pada Pasal 341 dan 342, oleh sebab itu, adalah wajar terhadap pemilik kandungan disebut sebagai wanita, maka penggunaan Pasal 341 dan 342 KUHP pada dakwaan kesatu tidak dapat menjerat terdakwa karena perbuatan terdakwa tidak memenuhi unsur Pasal 341 dan 342 KUHP tersebut.

Selanjutnya, dalam penerapan Pasal 346 KUHP Jo Pasal 55 ayat (1) ke-2, yang unsur-unsurnya sebagai berikut:

- a. Yang dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan atau menyuruh orang lain untuk itu.

- b. Yang dengan memberi atau menjanjikan sesuatu, dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, dengan kekerasan, ancaman atau penyesatan dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan.
- c. Sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan.

Dari uraian unsur-unsur rumusan tindak pidana yang dilakukan Penuntut Umum tersebut diatas, tampak jelas terlihat ketidakcermatan Penuntut Umum, yaitu tidak jelasnya siapa yang melakukan tindakan tersebut. Sedangkan Pada Pasal 346 KUHP, jelas disebutkan bahwa pelaku atau subjek hukumnya adalah “seorang wanita”. Hal ini juga berlaku pada dakwaan pertama, dimana subjek hukumnya jelas dinyatakan “seorang ibu” dan Penuntut Umum juga tidak memasukkan unsur tersebut dalam dakwaannya.

Sedangkan untuk penerapan Pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP, seharusnya Penuntut Umum mengikutsertakan poin ke-1. Karena jika dilihat dari rumusan Pasal tersebut sebagai berikut:

- (1) Dihukum sebagai orang yang melakukan peristiwa pidana:
 - 1. Orang yang melakukan, yang menyuruh melakukan, atau turut, melakukan perbuatan itu;
 - 2. Orang yang dengan pemberian, perjanjian, salah memakai kekuasaan atau pengaruh, kekerasan, ancaman, atau tipu daya atau dengan memberi kesempatan, daya upaya atau keterangan, sengaja membujuk untuk melakukan suatu perbuatan.

Terlihat jelas bahwa posisi Terdakwa berada pada poin pertama bukan kedua. Karena berdasarkan kronologi perkara, Terdakwa adalah orang yang

melakukan tindak pidana tersebut atau bisa dikatakan sebagai pelaku tindak pidana.

Dengan diterapkannya Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP, maka peran terdakwa sebagai pelaku akan semakin kuat dalam hal terpenuhinya unsur rumusan pasal untuk menjerat terdakwa. Rumusan unsur tindak pidana dalam hukum pidana Indonesia mempunyai fungsi yang sangat penting, adapun penjelasannya sebagai berikut:⁵²

1. Secara hukum pidana materiil.

Rumusan unsur tindak pidana tersebut di atas, merupakan rumusan unsur-unsur tindak pidana yang tertulis. Yang berarti, dapatnya seseorang dipidana atau tidak, rumusan tersebut harus dibuktikan. Hal tersebut sebagaimana dalam teori hukum pidana bahwa:⁵³

“Syarat tertulis untuk dapat dipidana harus dituduhkan dan diputuskan. Syarat umum tidak tertulis untuk dapat dipidana tidak usah dituduhkan dan dibuktikan, tetapi dianggap ada kekecualian kalau diinginkan secara nalar.”

Oleh karena itu, semua unsur yang terkandung dalam unsur *subjektif* dan unsur *objektif* dalam Pasal yang dituntut Penuntut Umum merupakan suatu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan, jadi harus dituduhkan serta dibuktikan.

Artinya, salah satu unsur tindak pidana tersebut tidak dituduhkan oleh Penuntut Umum yang seharusnya cermat dan teliti dalam menerapkan kata demi kata. Karena dalam hukum, jika terdapat satu saja kata yang salah, maka akan berdampak besar terhadap produk hukum yang ingin dihasilkan.

⁵² D. Schaffmeis, dkk, *Hukum Pidana*, (Bandung: Pt Citra Aditya Bakti, 2007), h. 24.

⁵³ *Ibid*, h. 27.

2. Secara Hukum Acara Pidana.

Secara hukum acara pidana dapat dijadikan sebagai fungsi petunjuk bukti. Rumusan tindak pidana menunjukkan apa yang harus dibuktikan, jadi semua yang tercantum dalam rumusan delik harus dibuktikan. Dalam hal ini, rumusan delik dalam Pasal 346 adalah:

- a. Seorang wanita;
- b. Dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungannya;
- c. Atau menyuruh orang lain untuk itu.

Jadi, berdasarkan surat dakwaan dan kronologis perkara, maka seharusnya Penuntut Umum menggunakan Pasal yang dapat membuat perbuatan terdakwa memenuhi unsur rumusan delik yang dapat menjerat atau yang memenuhi atau yang mendekati perbuatan dari terdakwa.

Dakwaan penuntut umum sudah cukup jika diterapkan dakwaan tunggal saja, yaitu Penuntut Umum menyatakan bahwa terdakwa terbukti bersalah melakukan tindak pidana Pasal 346 KUHP dan memasukkan point pertama dari Pasal 55 (1). Meskipun dakwaan penuntut umum merupakan dasar pertimbangan Hakim dalam memutuskan sanksi apa yang akan diterima pelaku, Hakim juga harus melihat berdasarkan pada dua alat bukti yang sah, kemudian dari alat bukti tersebut Hakim memperoleh keyakinan bahwa tindak pidana yang didakwakan benar-benar terjadi dan terdakwalah pelakunya. Hal tersebut diatur dalam Pasal 183 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, (selanjutnya disingkat KUHP) yang berbunyi:

“Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan terdakwa yang bersalah melakukannya.”

Mengenai alat bukti yang sah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 183 KUHAP di atas, dirumuskan dalam Pasal 184 ayat (1) sebagai berikut; (1) Alat bukti yang sah ialah:

- a. Keterangan saksi;
- b. Keterangan ahli;
- c. Surat;
- d. Petunjuk, dan;
- e. Keterangan terdakwa⁵⁴.

Dalam putusan Nomor 569/Pid.Sus/2017/PN Trg, proses pengambilan keputusan yang dilakukan oleh majelis Hakim menurut penulis sudah sesuai dengan aturan hukum yang berlaku. Hakim melihat berdasarkan fakta yang terungkap di persidangan, yaitu berdasarkan keterangan para saksi, keterangan Terdakwa serta barang bukti yang diajukan di persidangan.

Hakim menjatuhkan pidana atas diri Terdakwa oleh karena itu dengan pidana penjara selama 4 (empat) bulan dan denda sebesar Rp.1.000.000.00,- (satu juta rupiah) dengan ketentuan apabila uang denda tersebut tidak dibayar maka diganti dengan 1 (satu) bulan penjara dan terbukti secara sah memenuhi unsur dari Pasal 346 KUHP Jo. Pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP.

⁵⁴ Anggota Ikapi, *Op. Cit.*, h. 83.

Dalam putusan tersebut, Hakim Menerapkan asas *Lex specialis derogat legi generalis*, yaitu suatu asas hukum yang menyatakan bahwa hukum yang bersifat khusus (*lex specialis*) mengesampingkan hukum yang bersifat umum (*lex generalis*).

Jadi, majelis Hakim menerapkan ketentuan Pasal 77 A Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2014 tentang perubahan atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak yang berlaku secara *specialis* terhadap ketentuan Pasal 346 KUHP.

Hakim mempertimbangkan dan meneliti apakah terdakwa telah memenuhi unsur-unsur tindak pidana yang didakwakan dan terbukti secara sah meyakinkan bersalah menurut hukum setelah fakta-fakta dalam persidangan telah diungkapkan.

Untuk membuktikan unsur-unsur tersebut terpenuhi atau tidak, maka Hakim harus membuktikan unsur pertanggungjawaban pidana. Pertanggungjawaban pidana dimaksudkan untuk menentukan apakah seseorang mampu dipertanggungjawabkan mengenai perbuatan yang dilakukannya atau tidak, maka ada beberapa hal yang harus dipertimbangkan oleh Hakim dalam menjatuhkan putusan, hal tersebut adalah:

a. Adanya Kesalahan.

Bisa atau tidaknya seorang dipidana dilihat dari faktor kesalahan. Hukum pidana mengenal kesalahan dalam dua bentuk, yaitu kesengajaan (*dolus*) dan *kealpaan* (*culpa*). Dalam putusan yang penulis teliti, Hakim melihat unsur kesengajaan dalam kasus tersebut.

Di dalam *Memorie Van Toelichting* (Mvt) bahwa yang dimaksudkan “dengan sengaja” atau “*opzet*” itu adalah “*Willen n Weten*” dalam arti bahwa pembuat harus menghendaki melakukan perbuatan tersebut⁵⁵.

Dalam doktrin dan praktek peradilan, dikenal 3 (tiga) bentuk kesengajaan, yaitu:

1. Kesengajaan sebagai maksud (*oorgmerk*) artinya bahwa terjadinya suatu tindakan atau akibat tertentu adalah betul-betul sebagai perwujudan dari maksud dan tujuan dan pengetahuan dari Pelaku;
 2. Kesengajaan dengan kesadaran kepastian atau keharusan (*opzet bij zekerheids of noodzakelijkheids bewustzijn*), dalam hal ini yang menjadi dasar adalah seberapa jauh pengetahuan atau kesadaran pelaku tentang tindakan dan akibat yang merupakan salah satu unsur dari pada suatu delik yang terjadi;
 3. Kesengajaan dengan kesadaran kemungkinan (*dolus eventualis*), dalam hal ini yang menjadi dasar adalah sejauh mana pengetahuan atau kesadaran Pelaku tentang tindakan dan akibat terlarang yang mungkin akan terjadi;
- b. Bersifat melawan hukum.

Melawan hukum berarti bertentangan dengan apa yang diatur dalam hukum. Sifat melawan hukum secara umum dikenal dalam dua bentuk yaitu sifat melawan hukum formil dan sifat melawan hukum materiil. Sifat melawan hukum

⁵⁵ *Ibid*, h. 195.

formil adalah, bahwa semua bagian tertulis dari rumusan delik telah terpenuhi⁵⁶.

Sifat ini merupakan syarat untuk dapat dipidananya suatu perbuatan.

Sedangkan sifat melawan hukum materiil berarti melanggar atau membahayakan kepentingan hukum yang dilindungi oleh pembentuk undang-undang dalam rumusan delik tertentu⁵⁷. Artinya, sifat melawan hukum materiil terjadi ketika perbuatan telah memenuhi rumusan delik dan perbuatan dirasakan dan dianggap tidak patut atau tercela oleh masyarakat yang berbentuk tidak tertulis.

c. Tidak adanya alasan penghapusan pidana.

Alasan penghapusan pidana terdiri dari alasan pemaaf dan alasan pembenar. Alasan pemaaf ditujukan kepada keadaan diri si pelaku, sedangkan alasan pembenar ditujukan kepada keadaan perbuatan pelaku.

1) Alasan Pemaaf

- a. Mampu bertanggung jawab, diatur dalam Pasal 44 (1) KUHP⁵⁸.
- b. Daya paksa, diatur dalam Pasal 48 KUHP⁵⁹.
- c. Pembelaan terpaksa yang melampaui batas, diatur dalam Pasal 49 (2) KUHP.
- d. Perintah jabatan yang tidak sah, diatur dalam Pasal 51 ayat (2)

KUHP:

⁵⁶ Schaffmeister, *Op. Cit.*, h. 45.

⁵⁷ *Ibid*, h. 47.

⁵⁸ Anggota Ikapi, *Op. Cit.*, h. 252

⁵⁹ *Ibid*, h. 253.

2) Alasan pembenar.

- a. Keadaan darurat.
- b. Pembelaan terpaksa, diatur dalam Pasal 49 ayat (1) KUHP
- c. Melaksanakan perintah perundang-undangan, diatur dalam Pasal 50 KUHP
- d. Melaksanakan perintah jabatan, diatur dalam Pasal 51 ayat (1) KUHP⁶⁰.

Dalam kasus yang diteliti penulis, Hakim berpendapat bahwa terdakwa sehat jasmani dan rohani sehingga dianggap mampu bertanggung jawab. Terdakwa melakukan perbuatannya dengan unsur kesengajaan, dan perbuatannya secara sah dan meyakinkan bersifat melawan hukum, dan Hakim tidak melihat adanya alasan penghapusan pidana, baik terhadap diri pelaku, maupun terhadap perbuatan pelaku.

Seperti yang sudah dijelaskan sebelumnya, bahwa dakwaan kedua, dimana Pasal 346 KUHP Jo. Pasal 55 (1) ke-2 KUHP tidak menyertakan poin ke-1 sehingga tidak memenuhi unsur-unsur tindak pidana. Terdakwa adalah pelaku utama dalam tindak pidana aborsi dalam putusan yang penulis teliti. Oleh karena itu, untuk membuat terdakwa dinyatakan bersalah, hendaknya Hakim juga menimbang dan menguraikan unsur rumusan dalam Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP tersebut.

⁶⁰ *Ibid*, h. 254

E. Analisis sanksi pelaku Aborsi dalam Putusan No. 569/Pid.Sus/2017/Pn Trg ditinjau dari Hukum Pidana Islam

Tujuan di syariatkannya hukum Islam adalah untuk merealisasikan dan melindungi kemaslahatan manusia, baik itu kemaslahatan individu maupun kemaslahatan masyarakat. Tujuan umum dalam mensyariatkannya hukum-hukum Islam yaitu untuk mewujudkan kemaslahatan manusia dengan menjamin hal-hal yang *dharuri* (kebutuhan pokok) bagi mereka, *hajiyyat* (dalam memenuhi kebutuhan), dan *tahsiniyyat* (dalam hal kebaikan-kebaikan mereka). Setiap hukum Islam tidak dikehendaki kecuali salah satu dari tiga hal tersebut menjadi penyebab terwujudnya kemaslahatan manusia⁶¹.

Aspek *dharuri* merupakan aspek yang paling penting dalam kehidupan manusia. Dengan terganggunya aspek ini maka akan menjadi kacau dalam kehidupan manusia. Oleh karena itu hukum Islam memberikan perhatian khusus terhadap aspek ini yang meliputi agama, jiwa, keturunan, dan harta benda. Dalam menjamin dan melindungi hal-hal tersebut, Islam menetapkan sejumlah aturan, baik itu berupa perintah maupun larangan, dan aturan tersebut ada yang bersifat ancaman di dunia dan di akhirat. Aturan-aturan mengenai pelanggaran tersebut dalam hukum pidana Islam dikategorikan dalam tindak pidana *Hudud*, *Qishash*, *Ta'zir*.

Seperti yang telah dijelaskan sebelumnya, bahwa aborsi termasuk dalam lingkup *Ijtihad* para ulama, karena tidak ada satupun ayat Al-Qur'an maupun

⁶¹ Moh.Zuhri dan Ahmad Qarib, *Op. Cit.*, h. 310.

Hadist yang secara khusus membahas mengenai aborsi. Maka sanksi yang di terima termasuk kedalam larangan yang sanksi hukumnya berupa *Ta'zir*.

Pengharaman aborsi jelas mempunyai tujuan karena mekaukan aborsi baik sebelum 120 hari maupun setelah 120 hari mempunyai dampak yang buruk, selain melakukan dosa besar telah membunuh kandungannya sendiri, perempuan yang mengandung juga akan mendapat dampak buruk setelah melakukan aborsi, khususnya dalam hal agama, jiwa, keturunan, dan harta.

Bila dikaitkan dalam kasus yang telah peneliti temukan dalam putusan pengadilan negeri Tenggarong, yaitu putusan Nomor 569/Pid.Sus/2017/PN Trg bahwa terdakwa Juita Sari terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana aborsi sebagaimana dalam dakwaan kedua, Pasal 346 KUHP dan diancam dengan hukuman selama 4 (empat) bulan penjara dan denda sejumlah Rp. 1.000.000,00 (satu juta rupiah) dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak di bayar diganti dengan pidana kurungan selama 1 (satu) bulan.

Jika sanksi yang di jatuhkan Hakim ditinjau dari pandangan hukum pidana Islam, maka sanksi yang di berikan merupakan *Ta'zir*, dimana sanksi hukuman ini di serahkan pada penguasa dan tidak ada batasan dalam menjatuhkannya. Sanksi bagi pelaku aborsi setidaknya ada lima jenis yang di berikan kepada pelaku aborsi sesuai dengan keadaan janin setelah digugurkan.

Adapun kondisi janin setelah digugurkan tidak dijelaskan secara rinci dalam putusan No. 569/ Pid.Sus/2017/PN Trg, apakah janin tersebut telah meninggal ketika di dikeluarkan secara paksa, atau janin tersebut masih dalam kondisi hidup sebelum akhirnya meninggal karena kondisi nya yang belum cukup

bulan untuk dilahirkan sesuai dengan hasil *VISUM ET REPERTUM* yang dilakukan.

Kondisi tersebut sangat di pentingkan untuk dapat menjatuhkan sanksi terhadap pelaku. Jika keadaan janin ketika gugur sudah meninggal, maka sanksi yang diberikan adalah *Diat* janin yaitu *Ghurrah* (hamba sahaya) yang seharga dengan lima ekor unta. Jika pada masa sekarang ini, harga satu ekor unta berkisar antara 12-32 juta, beberapa bahkan ada yang seharga 53 juta. Jika dibandingkan dengan denda yang harus dibayar pelaku, maka perbandingannya terlihat sangat jelas.

Ghurrah wajib digunakan sebagai pembayaran *Diat* dalam tindak pidana aborsi dan tidak ada perbedaan kecuali jika tindak pidana nya disengaja, maka *Diatnya* diperberat, yaitu pelaku harus membayar *Diat* tersebut dengan hartanya sendiri, tanpa bantuan orang lain, sedangkan sanksi bagi pelaku yang tidak sengaja melakukan aborsi, *Diat* nya diperingan, yaitu pelaku bisa meminta bantuan membayar *Diat* menggunakan harta orang lain, seperti harta orang tua pelaku atau saudara-saudaranya.

Namun, jika janin masih sempat hidup dan meninggal karena perbuatan pelaku, sesuai dengan kronologi dimana pelaku sempat meninggalkan janin tersebut di lantai kamar mandi sebentar karena hendak membersihkan diri, lalu kemudian kembali dan memasukkan janin tersebut kedalam kantong plastik untuk kemudian dibuang ke sungai, maka sanksi yang diterima adalah *Qishash*, karena ulama berpendapat adanya pembunuhan disengaja dalam perbuatan tersebut.

Para ulama sepakat dalam pembayaran *Diat*, hanya saja, para ulama berbeda pendapat apakah pelaku harus membayar *Kafarat* ataukah tidak. Sebagian ulama berpendapat bahwa orang yang menggugurkan kandungan, selain membayar *Diat*, juga membayar *Kafarat* dengan membebaskan budak atau berpuasa dua bulan berturut-turut. Mereka berpendapat demikian karena menggugurkan kandungan setelah ditiupkan ruh, sama halnya dengan membunuh jiwa.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan uraian-uraian yang telah penulis jelaskan pada bab-bab sebelumnya, maka dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Aborsi adalah berakhirnya suatu kehamilan (oleh akibat-akibat tertentu) sebelum janin tersebut mampu untuk hidup di luar kandungan, baik dilakukan sendiri ataupun dengan bantuan orang lain.
2. Dalam hukum pidana Islam, sanksi yang dijatuhkan pada pelaku aborsi beragam tergantung dari hasil perbuatan pelaku. Perbuatan ini dibagi menjadi lima dengan sanksi yang berbeda, diantaranya *Diat* janin (*Ghurrah*), *Qishash* dan *Ta'zir*.
3. Dalam hukum pidana positif aborsi diatur dalam KUHP, yaitu tindak pidana pengguguran atau pembunuhan kandungan yang dilakukan sendiri, diatur dalam Pasal 346 KUHP, tindak pidana yang pengguguran dan pembunuhan kandungan dilakukan oleh orang lain tanpa persetujuan dari wanita itu sendiri, diatur dalam pasal 347 KUHP, tindak pidana pengguguran dan pembunuhan kandungan yang dilakukan oleh orang lain dengan persetujuan wanita yang mengandung, diatur dalam pasal 348 KUHP, tindak pidana pengguguran dan pembunuhan kandungan yang dilakukan oleh orang lain yang mempunyai kualitas tertentu, yaitu dokter, bidan, juru obat, baik yang dilakukan atas persetujuan dari wanita tersebut yang diatur dalam pasal 349 KUHP.

4. Penuntut umum dalam putusan yang di teliti penulis tidak menjelaskan unsur subjektif dalam dakwaannya, dan tidak mengikutsertakan penarapan poin ke-1 dalam Pasal 55 (1) KUHP dalam dakwaannya.
5. Pada putusan yang di teliti penulis, majelis Hakim mempedomani asas hukum *Lex Specialis Derogat Legi Generalis* terhadap Pasal 346 KUHP. Yaitu asas hukum yang diatur secara khusus mengesampingkan asas hukum yang diatur secara umum, Yang berarti, Hakim menggunakan Pasal 77 A Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 tahun 2014 tentang perubahan atas Undang-undang Republik Indonesia Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan anak yang berlaku secara *specialis* terhadap ketentuan Pasal 346 KUHP.
6. Majelis Hakim juga tidak mengikutsertakan poin ke-2 dalam penerapan Pasal 55 (1).

B. Saran

Ada beberapa saran yang penulis anggap perlu untuk disampaikan dalam skripsi ini, yaitu:

1. Pemerintah sebaiknya bekerja sama dengan lapisan masyarakat atau media masa untuk melakukan penyuluhan terhadap maraknya tindakan aborsi. Karena zaman semakin modern, siapa saja bisa melakuakn aborsi, bahkan obat-obat penggugur kandungan sudah di jual secara online dan gampang untuk di akses.
2. Semua masyarakat sudah seharusnya sadar untuk mematuhi hukum yang berlaku, baik hukum Islam maupun Negara. Masyarakat harus

mengetahui sanksi yang diterima jika melakukan tindakan aborsi dengan sengaja.

3. Kepada orang tua agar lebih perhatian akan keadaan anaknya, terutama kepada anak perempuan. Alangkah baiknya jika orangtua terjun langsung untuk mengetahui dengan siapa saja anak perempuannya bergaul, bagaimana pergaulannya, dan memberi pengertian serta pengetahuan tentang bahaya seks bebas.

DAFTAR PUSTAKA

- Alhafidz, Ahsin W. *Fiqh Kesehatan*. Jakarta: Amzah, 2010.
- Anshor, Maria Ulfa. *Fikih Aborsi*. Jakarta: Gramedia, 2006.
- Ananda, Faisar dan Warni Marpaung. 2016. *Metodologi Penelitian Hukum Islam*. Jakarta: Kencana.
- Abidin, Munirul. *Fikih Kedokteran*. Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2008.
- Audah, Abdul Qadir. *Al-Tasyri Al-Islami*. Beirut: Mu'assasah Al-Risalah, 1992
- Arikunto, Suharsimi. *Prosedur Penelitian Pendekatan Praktek*. Jakarta: Rineka Cipta, 1995
- Asyhadie, Zaeni. *Aborsi Akibat Pemerkosaan di Tinjau dari Hukum Islam, KUHP, dan Undang-undang No 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan*. Mataram: Fakultas Hukum Universitas, 2012.
- Anggota IKAPI. *KUHAP & KUHP*. Bandung: FOKUSMEDIA, 2012
- Asmuni. *Fikih Kontemporer*. Jakarta: Duta Azhar, 2010.
- Anik, Listiyana. *Aborsi dalam Tinjauan Etika Kesehatan, Perspektif Islam, dan Hukum di Indonesia*. Malang: Jurnal Biologi Fakultas Sains dan Teknologi UIN Maliki, 2011.
- Authar, Nailul. *Himpunan Hadis-Hadis Hukum*. Surabaya: Pt Bina Ilmu, 2001
- Chazawi, Adami. *Kejahatan Terhadap Tubuh dan Nyawa*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002
- Harahap, M Yahya. *Pembahasan dan Penerapan KUHAP*. Jakarta: Sinar Grafika, 2002
- Irfan, Nurul. *Hukum Pidana Islam*. Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2016.
- Ismail al-Kahlani, Muhammad Ibn. *Subul as-Salam*. Mesir: Syarikah Makhtabah wa Mathba'ah Musthafa al-Baby, 2005
- Juzairry, Abd Rahman. *Al-Fikih ala Al-Madzahib al Al-Arba'ah*. Beirut: Dar al-Fikr.

KM Smith, Rhona dkk.. *Hukum Hak Asasi Manusia*. Yogyakarta: Pusat Studi Hak Asasi Manusia, 2010.

Kristanti, Idayu. *Aborsi*. Jakarta: Pinus, 2009.

Mahjudin, H. *Masailul Fiqiyah*. Jakarta: Kalam Mulia, 2008.

Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media, 2005

Muslich, Ahmad Wardi. *Hukum Pidana Islam*. Jakarta: Sinar Grafika, 2005

Qardhawi, Yusuf. *al-Halal wa al-Haram fi al-Islam*. Beirut: Maktab al-Islami, 1978.

Qardhawi, Yusuf. *Fatwa-Fatwa Kontemporer*. Jakarta: Gema Insani Press, 1995

Rawwas, Muhammad. *Mausu'ah Fiqh Ibrahim al-Nakha'i*. Beirut: Dal al-Nafa'is, 1983.

Syah Abdullah dan Rahmad Sulaiman. *Aborsi dalam Bingkai Hukum*. Bogor: Pt Kharisma Ilmu, 2011

Soejono Soekanto. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI Press, 1986

Shihab, M. Quraish. *Tafsir Al-Misbah: Pesan, Kesan, dan Keserasian Al-Qur'an*, 2002

Schaffmeis, D dkk. *Hukum Pidana*. Bandung: Pt Citra Aditya Bakti, 2007

Wizarah, Al-Ahqaf. *Al-Maushu'ah al-fiqhiyyah*, Jakarta: Buku Islam